



**KEBIJAKAN HUKUM PIDANA DALAM PENANGGULANGAN  
KEJAHATAN TERHADAP KEMANUSIAAN DI INDONESIA**

**TESIS**

**Disusun Dalam Rangka Memenuhi Persyaratan  
Untuk Menyelesaikan Program Magister Ilmu Hukum**

**Oleh :**

**NAULI RAHIM SIREGAR, SH**  
**NIM : B4A 000 284**

**Pembimbing :**

**Prof. DR. Romli Atmasasmita, SH,LLM**

**PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM  
UNIVERSITAS DIPONEGORO  
SEMARANG  
2004**

# PERSETUJUAN

**Disetujui untuk dipertahankan,**

**Dosen Pembimbing**



**Prof. DR. ROMLI ATMASASMITA, S.H., LL.M.**  
**NIP. 130.350.117**

# **KEBIJAKAN HUKUM PIDANA DALAM PENANGGULANGAN KEJAHATAN TERHADAP KEMANUSIAAN DI INDONESIA**

Disusun Oleh :

**Nama** : Nauli Rahim Siregar, S. H  
**NIM** : NIM : B4A 000 284  
**Program Kajian** : Sistem Peradilan Pidana

Tesis ini dipertahankan di depan Dewan Penguji pada Tanggal 29 April 2004

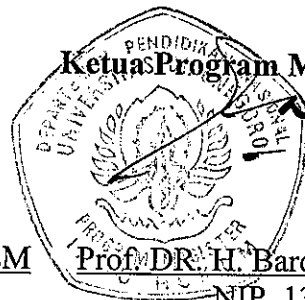
Memperoleh Gelar Magister Ilmu Hukum

Mengetahui :

**Pembimbing**



Prof. DR. Romli Atmasasmita, SH, LLM  
NIP. 130.350.117



**Ketua Program Magister Ilmu Hukum**

Prof. DR. H. Barda Nawawi Arief, SH  
NIP. 130.350.519

## **Motto**

Janganlah kamu  
mempelajari ilmu  
untuk membanggakan diri  
di hadapan 'ulama, bertengkar dengan orang-orang bodoh  
dan memperbincangkannya di majelis ilmu untuk menarik perhatian.  
Barangsiapa yang berbuat demikian, maka tempatnya adalah neraka  
(H.R. HAKIM)

**Kebiasaan belum tentu benar,  
tetapi kebenaran harus dibiasakan**

**Persembahan :**  
Untuk Mereka yang Anti Kekerasan dan  
Menghormati Hidup dan Kehidupan

## KATA PENGANTAR

Puji syukur penulis panjatkan kehadiran Allah SWT atas segala limpahan karunia, rahmat dan petunjuk-Nya serta berkat KehendakNya pula maka penulis dapat menyelesaikan *thesis* dengan judul :

### **“Kebijakan Hukum Pidana Dalam Penanggulangan Kejahatan Terhadap Kemanusiaan Di Indonesia”**

Penulis menyadari, meskipun telah banyak masukan dan bimbingan yang telah diberikan kepada penulis, namun penulisan *thesis* ini masih jauh dari kesempurnaan dan sudah tentu memiliki pelbagai kekurangan, hal ini semata-mata disebabkan oleh keterbatasan pengetahuan penulis. Segala keterbatasan tersebut merupakan dasar bagi penulis untuk menerima masukan yang sifatnya konstruktif bagi perbaikan *thesis* ini dan juga pengetahuan penulis.

Pada kesempatan ini penulis haturkan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada :

1. Bapak Prof. Dr. Romli Atmasasmita, SH., LL.M., selaku pembimbing yang telah meluangkan waktunya untuk mentransformasikan pengetahuan guna penyelesaian *thesis* ini;
2. Bapak Prof. Dr. Barda Nawawi Arief, SH., selaku Ketua Program Magister Ilmu Hukum;
3. Bapak Dr. Paulus Hadisoeparto, SH., MH., dan Bapak Eko Soponyono, SH., MH., yang telah melakukan *review thesis* ini sehingga menjadi lebih baik;

4. Bapak dan Ibu pengajar dari dalam dan luar Universitas Diponegoro serta seluruh staff di Program Magister Ilmu Hukum UNDIP yang telah banyak membantu demi kelancaran *thesis* ini.
5. Papa dan mama atas curahan kasih sayang dan doanya.
6. Bapak dan Ibu mertua atas segala nasehatnya.
7. Isteriku tercinta Oktarina Widianti SE., atas kesabaran, kasih sayang dan kesetiaannya.
8. Buah hatiku, M. Abyan Ridhan Siregar atas *never ending story*-nya.
9. Kakak Heny Purnama SH., Mas Murtadho SE., dan Adik Mimma Marlina SE., atas motivasi dan bantuannya.
10. Uda Negus, atas kemurahan hatinya meminjamkan komputer (*Note Book*) dalam menyelesaikan *thesis* ini.
11. Rekan-rekan di KontraS (Srie,Ndrie,Haris) dan Teguh di Komnas HAM.
12. Rekan-rekan S2 Kelas Kejaksaan PPS UNDIP dan semua pihak yang telah membantu dalam penelitian, penyusunan dan penulisan hingga selesainya *thesis* ini.

Akhir kata, besar harapan penulis, semoga *thesis* ini dapat bermanfaat bagi kita semua, amin Allahumma amin.

Semarang, April 2004

Penulis

## DAFTAR ISI

	Halaman
LEMBAR PERSETUJUAN .....	i
LEMBAR PENGESAHAN .....	ii
MOTTO DAN PERSEMBAHAN .....	iii
KATA PENGANTAR .....	iv
DAFTAR ISI .....	vi
ABSTRAK .....	ix
 <b>BAB I PENDAHULUAN</b>	
A. Latar Belakang .....	1
B. Permasalahan .....	8
C. Tujuan Penelitian .....	9
D. Manfaat Penelitian .....	10
E. Kerangka Pemikiran .....	10
F. Kontribusi Penelitian .....	23
G. Metode Penelitian .....	23
H. Sistematika Penulisan .....	27
 <b>BAB II TINJAUAN PUSTAKA</b>	
A. Batasan Dan Pengertian Kebijakan Hukum Pidana .....	28
B. Kejahatan terhadap kemanusiaan merupakan bagian dari Pelanggaran HAM berat .....	33
1., Batasan dan pengertian Kejahatan terhadap Kemanusiaan .....	35
2. Batasan dan pengertian Pelanggaran HAM berat .....	47

C. Aspek Hukum Nasional dan Hukum Internasional	
Dalam kejahatan terhadap kemanusiaan .....	55
1. Hubungan Hukum Nasional dengan Hukum Internasional .....	58
2. Pengaturan Undang-undang HAM Indonesia dan hukum internasional .....	62
3. Kejahatan terhadap kemanusiaan merupakan kejahatan internasional .....	68
<b>BAB III HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN</b>	
A. Kebijakan Hukum Pidana Dalam Penanggulangan Kejahatan Terhadap Kemanusiaan .....	79
A.1. Kebijakan Formulasi Dalam Penanggulangan Kejahatan Terhadap Kemanusiaan .....	79
1. Perumusan Kejahatan Terhadap Kemanusiaan di Indonesia sebagai bagian dari Pelanggaran HAM Berat .....	83
2. Ketentuan Pidana Kejahatan Terhadap Kemanusiaan di Indonesia .....	119
3. Pertanggungjawaban Pidana Kejahatan Terhadap Kemanusiaan di Indonesia .....	127
A.2. Kebijakan Aplikasi Dalam Penanggulangan Kejahatan Terhadap Kemanusiaan .....	140



1. Penerapan Ketentuan Sanksi UU. No.26 tahun 2000 pada kasus kejahatan terhadap kemanusiaan di Timor-timur .....	141
a. Penerapan Asas Retroaktif .....	180
b. Penerapan Hukum Acara .....	184
2. Peranan KOMNAS HAM Dalam Penanganan Pelanggaran HAM Berat .....	186
<b>B. PROSPEK PENANGGULANGAN KEJAHATAN TERHADAP KEMANUSIAAN DI INDONESIA .....</b>	<b>192</b>
1. Peran Strategis Pengadilan HAM Di Indonesia .....	193
2. Kendala Penanggulangan Kejahatan Terhadap Kemanusiaan Di Indonesia .....	195
<b>BAB IV PENUTUP</b>	
A. Kesimpulan .....	199
B. Saran .....	201
<b>DAFTAR PUSTAKA</b>	

# THE CRIMINAL LAW POLICY IN OVERCOMING CRIME AGAINST HUMANITY IN INDONESIA

By : Nauli Rahim Siregar

## ABSTRACT

The research in this thesis is focusing on the aspect of the criminal law policy which is aimed at discovering the extent of the efforts to overcome crime against humanity which have been made by the Government of Indonesia. The criminal law policy which becomes the object of this research is the policy on the formulation and the policy on the application which are contained in the application of criminal law in overcoming crime against humanity and the prospect of its treatment in the future.

The research is categorized as descriptive research; however, from the analytical framework it is classified as the research on positive law inventory and the research on the principles of law. The approach employed is the normative legal approach which focuses on secondary data, whereas the primary data are used to support bibliography and document study. However, to obtain complete and accurate data a field research was conducted at KONTRAS (the Commission for Missing Persons and Victims of Violence) and KOMNAS HAM (The National Commission on Human Right) in Jakarta.

The research findings and analysis obtained by the writer are that there are various inconsistencies in the cases of actions classified as crime against humanity, the guidelines for sentencing the criminals and the matters related to command liability which is not in conformity with the 1998 Statute of Rome which becomes the reference as stated in the elucidation on article 7 law no. 26 year 2000 on the Trial of Human Rights Violation. In addition, KOMNAS HAM which is appointed by the law as ad hoc investigator should have human resources with adequate expertise and knowledge in investigation, especially in the field of human rights.

Key word : Crime against Humanity

# KEBIJAKAN HUKUM PIDANA DALAM PENANGGULANGAN KEJAHATAN TERHADAP KEMANUSIAAN DI INDONESIA

Oleh : Nauli Rahim Siregar

## ABSTRAK

Penelitian dalam rangka penulisan tesis ini, dari segi kebijakan hukum pidana bertujuan untuk mengetahui seberapa jauh usaha penanggulangan kejahatan terhadap kemanusiaan yang telah dilakukan pemerintah Indonesia. Kebijakan hukum pidana yang menjadi objek penelitian ini adalah kebijakan formulasi dan kebijakan aplikasi yang termaktub dalam penerapan hukum pidana dalam menanggulangi kejahatan terhadap kemanusiaan dan prospek penanganannya dimasa yang akan datang.

Penelitian tergolong penelitian deskriptif, namun dari kerangka acuan analisisnya tergolong ; penelitian inventarisasi hukum positif serta penelitian terhadap asas-asas hukum. Metode pendekatan yang dipergunakan adalah pendekatan hukum normatif yang menitikberatkan pada data sekunder, sedangkan data primer lebih bersifat menunjang kepustakaan dan studi dokumen. Namun untuk kelengkapan dan akurasi data dilakukan studi lapangan di Komisi untuk Orang Hilang dan Korban Tindak Kekerasan (KontraS) serta Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (KOMNAS HAM) di Jakarta.

Hasil penelitian dan pembahasan yang diperoleh penulis adalah bahwa terdapat berbagai inkonsistensi dalam hal perbuatan yang dikualifikasikan kejahatan terhadap kemanusiaan, pedoman pemidanaan dan hal yang berkaitan dengan pertanggungjawaban komando yang tidak sesuai dengan Statuta Roma 1998 yang dijadikan acuan seperti yang tertera dalam penjelasan Pasal 7 Undang-undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia. Sementara itu untuk KOMNAS HAM yang ditunjuk oleh undang-undang sebagai penyelidik *ad hoc* haruslah memiliki sumber daya manusia dengan keahlian dan pengetahuan yang memadai tentang penyelidikan khususnya di bidang Hak Asasi Manusia

Kata Kunci : Kejahatan Terhadap Kemanusiaan.

# BAB I

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang

Diantara sekian banyak aspek kehidupan yang paling menonjol dan harus dihadapi negara bangsa adalah isu tentang Hak Asasi Manusia, terutama tertuju pada tingkatan (*gradasi*) komitmen negara-negara bangsa dalam mengimplementasikan hak-hak dasar manusia dalam kehidupan sosial politik negara bangsa yang bersangkutan. Komitmen itu paling tidak terlihat dari aspek kebijakan-kebijakan pemerintah yang terwujud dalam pranata-pranata kemasyarakatan, baik pranata hukum (Konstitusi dan penjabarannya dalam perundang-undangan nasional) maupun pranata-pranata kelembagaan pendukungnya, termasuk dalam hal ini mekanisme bekerjanya pranata-pranata tersebut dalam mewujudkan tuntutan HAM dalam kehidupan sosial-politik negara bangsa bersangkutan, sesuai dengan kesepakatan dan standar baku masyarakat internasional yang tertuang dalam instrumen-instrumen internasional. Komitmen pengimplementasian HAM ini menjadi penting bagi negara bangsa bila tidak ingin dikucilkan dari pergaulan internasional.

Perlindungan, pemajuan, pemenuhan serta penghormatan terhadap hak asasi manusia, yang menjadi *concern* seluruh dunia dewasa ini, merupakan konsep dunia modern yang muncul setelah perang dunia kedua. Secara historis, dapat dikatakan bahwa konsep hak asasi manusia ini pada awalnya tumbuh sebagai koreksi mendasar terhadap konsep negara

nasional dalam bentuknya yang merosot, seperti yang terlihat pada negara fasis, nazi dan militeristik sebelum dan sesudah perang dunia ke-II.<sup>1</sup>

Istilah Hak Asasi Manusia (selanjutnya disingkat HAM) merupakan istilah yang relatif baru, menjadi perbincangan setelah era Perang Dunia II dan permulaan lahirnya Badan Dunia yang bernama Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) pada tahun 1945. Namun sejatinya HAM sudah menjadi perbincangan dan diperjuangkan puluhan atau bahkan ratusan tahun yang silam oleh bangsa-bangsa yang ada di muka bumi ini seiring dengan perkembangan peradaban yang ada waktu itu. Ternyata perbincangan mengenai HAM sampai saat ini pun masih menarik untuk diperdebatkan, dan ini membuktikan bahwa perjuangan untuk menempatkan posisi HAM pada *gradasi* yang tertinggi belumlah selesai. Bahkan dinamika yang berkembang mengenai HAM semakin kompleks karena dapat menganalisisnya dari berbagai sudut dimensi, yaitu dimensi hukum, politik, sosial, budaya, ekonomi bahkan sampai pula pada dimensi pertahanan dan keamanan.

Hak ini bersifat sangat mendasar, dalam pengertian manusia mutlak memerlukannya dalam menggapai apa yang dicita-citakan dalam menjalani kehidupan sesuai dengan kemampuan yang dimilikinya. Hak Asasi Manusia juga memiliki sifat yang *universal*, dalam arti manusia memilikinya tanpa ada diskriminasi mengenai dari bangsa, ras, suku, agama dan jenis kelamin apa dia berasal. Secara *universal*, HAM diartikan sebagai *those rights which are inherent in our nature and without which we cannot live as human being*<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Saafroedin Bahar, *Konteks Kenegaraan Hak Asasi Manusia*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 2002, hal.4.

<sup>2</sup> Lihat United Nations; *Human Rights: Question and Answer*, New York, 1987, hal.4.

HAM berasal dari martabat *inherent* dalam diri manusia, demikian yang ditegaskan oleh Konvensi PBB mengenai Hak-hak Sipil dan Politik 1966.

Melalui suatu deklarasi universal pada tahun 1948 yang dikenal dengan *Universal Declaration of Human Rights* (selanjutnya ditulis UDHR) bangsa-bangsa didunia telah menyepakati bahwa " setiap manusia dilahirkan merdeka dan sama dalam martabat dan hak-haknya". oleh sebab itu *no one shall be held in slavery or servitude and no one shall be subjected to torture or to cruel, inhuman or degrading treatment or punishment.*

Dengan semakin transparannya dunia melalui berbagai media yang dapat dengan mudah diakses oleh setiap manusia dalam proses globalisasi kini, maka HAM juga mengalami perkembangan, tidak lagi menjadi monopoli dunia barat. Kritik negara-negara berkembang terhadap falsafah HAM yang dianut negara-negara maju berkisar pada :

1. HAM dalam deklarasi HAM 1948 berkesan tanpa batas, sehingga hukum positif yang bersifat nasional kurang dihargai;
2. HAM ekonomi dan HAM pembangunan oleh negara maju terkesan kurang dipertimbangkan sebagai HAM, melainkan sebagai cita semata-mata dan tidak sepenting hak politik;
3. Deklarasi HAM hanya merumuskan hak-hak individu dan melecehkan hak-hak kolektif (hak komunitas, hak keluarga dan hak bangsa-bangsa);
4. Deklarasi HAM mengabaikan ciri khas setiap bangsa dan masyarakat (*national and regional particularities*), yang seharusnya memungkinkan pelaksanaan HAM berbeda di setiap negara; kekhasan ini menumbuhkan prinsip "relativisme kultural" atau "partikularistik relatif".
5. Penilaian negara maju terhadap negara berkembang tentang pelaksanaan Ham bersifat "judgement" (mengadili) dan sering mengaitkan dengan syarat-syarat tertentu (*conditionalities*) yang melekat pada perdagangan dan bantuan ekonomi.<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> Periksa Miriam Budiardjo, dalam Muladi "*Hak Asasi Manusia, Politik Dan Sistem Peradilan Pidana*", hal.xi, Badan Penerbit Universitas Diponegoro Semarang, 2002.

Luasnya pelanggaran Hak Asasi Manusia, ketidak-seriusan pemerintah menanganinya dan runtuhnya kredibilitas aparat penegak hukum membuat banyak orang kian tidak sabar. Kaitan HAM dengan hukum sangat erat, karena sekalipun HAM merupakan hak negatif karena sifatnya yang kodrati dan universal sehingga tidak memerlukan pengesahan, namun dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara yang semakin kompleks, pengaturan hukum terhadap HAM akan memperkuat posisi suatu negara sebagai negara hukum.

Hukum dalam hal ini dapat berfungsi sebagai sarana untuk mengimplementasikan kebijakan-kebijakan nasional yang secara alamiah telah disepakati sebagai masukan untuk melakukan modifikasi sosial (*social modification*). Secara alamiah terbukti bahwa pendekatan *top down* dan *bottom up* harus dilakukan dan istilah modifikasi merupakan kompromi untuk menetralkan kelemahan fungsi hukum bagi sebagai alat kontrol sosial maupun sebagai alat rekayasa sosial. Dalam istilah modifikasi sosial ini keselarasan, keserasian dan keseimbangan antara kepentingan individu, kepentingan masyarakat dan kepentingan negara harus selalu dijaga. Secara sistemik harus disadari bahwa proses pembangunan secara *sibernetik* merupakan "**combined action**".<sup>4</sup>

Supremasi hukum yang dijunjung tinggi dari negara demokratis konstitusional merupakan suatu dimensi negara hukum. Oleh karena itu hukum haruslah dibangun dalam kerangka demokratis dan memuat substansi HAM, sebab dikuatirkan akan kehilangan essensinya dan cenderung sebagai alat penguasa untuk melakukan penindasan terhadap

---

<sup>4</sup> Muladi, *ibid*, hal 6.

rakyat, juga sebagai alat pembena (*justifikasi*) terhadap kebijakan-kebijakan pemerintah yang sebenarnya melanggar HAM.<sup>5</sup>

Kemandirian pembangunan hukum tersebut harus disambut dengan positif. Hal ini menggambarkan *political will* yang secara sadar berusaha menggeser tipe hukum yang dianut secara tuntas, dari tipe hukum yang represif (*repressive law*) ke arah hukum yang otonom (*autonomous law*) dan sejauh memungkinkan mencapai tahapan apa yang dinamakan hukum responsif (*responsive law*).

Sebagai negara hukum, Indonesia sedikitnya harus memiliki tiga (3) ciri-ciri pokok berikut ini :

1. Pengakuan dan perlindungan atas HAM yang mengandung persamaan dalam bidang politik, sosial, ekonomi, hukum, budaya dan lain sebagainya;
2. Peradilan yang bebas dan tidak memihak serta tidak dipengaruhi oleh suatu kekuasaan lain apapun;
3. Menjunjung tinggi asas legalitas<sup>6</sup>

Berbicara masalah hukum positif di Indonesia, kiranya perlu dilihat bagaimana kondisi hukum nasional dewasa ini. Sudah lebih lima puluh tahun setelah merdeka, hukum positif Indonesia relatif masih banyak mempergunakan hukum peninggalan Belanda. Keberadaan hukum kolonial secara yuridis bisa dibenarkan, dalam arti ada dasar hukumnya untuk itu, yaitu Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945, yang menyatakan " segala badan

---

<sup>5</sup> Bambang Sunggono dan Aries Harianto, *Bantuan Hukum Dan Hak Asasi Manusia*, CV Mandar Maju, Bandung, 1994, hal, 130.

<sup>6</sup> Mohammad Kusnardi dan Bintan R. Saragih, *Susunan Pembagian Kekuasaan Menurut Sistem UUD 1945*, PT. Gramedia, Jakarta, 1983, hal. 27



negara dan peraturan yang ada, masih langsung berlaku selama belum diadakan yang baru menurut UUD ini". Namun demikian, jelas ini suatu kondisi yang tidak menguntungkan bagi bangsa kita, bagaimanapun hukum yang dibuat oleh Belanda yang *notabene* adalah bangsa asing, belum tentu bisa mencerminkan aspirasi bangsa Indonesia secara umum.

Usaha untuk melahirkan hukum yang lebih menjiwai nilai-nilai bangsa Indonesia sudah coba dilakukan dan sampai saat ini masih terus di upayakan, salah satunya yang sampai sekarang belum selesai adalah Pembaruan KUHP. Pada dasarnya tujuan pembaruan hukum pidana, yang sebaiknya menyangkut tiga hal, yaitu hukum pidana materiil, hukum pidana formil dan hukum pelaksana pidana. Ada beberapa prasyarat untuk pembaruan hukum nasional yang senantiasa harus dijadikan rambu-rambu bagi pembuat kebijakan hukum di Indonesia. **Pertama**, bahwa hukum nasional harus mengacu pada ideologi nasional, Pancasila. **Kedua**, hukum nasional harus mencerminkan kondisi manusia, alam dan tradisi Indonesia. **Ketiga**, hukum nasional harus mengadaptasi kecenderungan internasional yang diakui oleh masyarakat internasional, sehingga hukum nasional tidak lagi *chauvinis*.<sup>7</sup>

Realitas politik dan hukum yang terjadi di Indonesia dalam kurun waktu kurang lebih lima puluh tahun menunjukkan jauh dari ideal, terutama yang berkaitan dengan permasalahan HAM dan dalam era pemerintahan rejim orde baru yang cenderung berkuasa secara *otoriter*. Dalam dekade terakhir ini, berbagai pelanggaran HAM berat yang terjadi di Indonesia semakin mencuat dan marak diperbincangkan banyak kalangan dalam

---

<sup>7</sup> Dikemukakan oleh Muladi, dalam Kuliah Umum Mahasiswa Pascasarjana Bidang Ilmu Hukum UNDIP, 2 September 1993 di gedung Pascasarjana Universitas Diponegoro.

berbagai kesempatan, baik yang dilakukan di dalam maupun di luar negeri. Hal ini memperlihatkan bahwa pelanggaran HAM berat tidak lagi semata-mata persoalan *domestik* yang bisa diendapkan dengan alasan stabilitas nasional, melainkan telah menjadi persoalan dan *concern* bersama dari lembaga dan masyarakat internasional, dimana bagi para pelanggar HAM berat dapat diburu dan dijerat dengan *hukum suatu negara melalui pengadilan*<sup>8</sup> apabila ada pengaduan dan bukti yang kuat bahwa individu tertentu telah melakukan pelanggaran HAM berat di suatu negara.

Berbagai pelanggaran HAM berat yang terjadi di beberapa wilayah Indonesia seperti Aceh, Papua, Jakarta (Tanjung Priok, Semanggi I dan II), Poso serta Timtim (sebelum merdeka dari Indonesia), menjadi perhatian besar bagi dunia internasional. Bentuk pelanggaran HAM berat yang terjadi di wilayah Indonesia itu masuk dalam kategori kejahatan kemanusiaan atau dikenal dengan istilah *crime against humanity*<sup>9</sup> seiring perkembangan hukum internasional kejahatan ini juga merupakan bagian dari kejahatan internasional<sup>10</sup>. Penanganan terhadap berbagai pelanggaran HAM berat yang sebagian telah masuk proses peradilan (Tim-tim dan Tanjung Priok) jauh dari rasa keadilan masyarakat, sebagian pelaku yang justru memiliki berbagai potensi untuk melakukan pelanggaran justru mendapat *vonnis*

---

<sup>8</sup> Lihat gugatan kasus pelanggaran HAM berat terhadap 2 orang perwira tinggi TNI AD, yaitu Letjend. Jhony Lumintang dan Mayjend Sintong Pandjaitan di pengadilan Amerika Serikat. Lihat pula berbagai kasus pelanggaran HAM berat berupa kejahatan terhadap kemanusiaan yang dilakukan oleh Milosevic, Pol Pot, Pinochet.

<sup>9</sup> Istilah ini dipergunakan pertama kali oleh negara-negara sekutu pemenang perang dunia ke- II dalam mengadili para penjahat perang melalui pengadilan *International Military Tribunal Nuremberg*, Lihat Romli Atmasasmita, *Pengantar Hukum Pidana Internasional*, Refika Aditama edisi Revisi, Bandung, 2000, hal. 41.

<sup>10</sup> *Ibid.* hal 42.

yang membebaskan mereka dari berbagai tuduhan melakukan kejahatan terhadap kemanusiaan.

Memang dalam persoalan kemanusiaan yang telah menjadi bagian dari komitmen utama masyarakat dunia sekarang ini, Indonesia pasca-Orde Baru telah pula mencoba memperbaharui komitmen-komitmennya, dimana dalam hal pelanggaran HAM berat terutama mengenai kejahatan terhadap kemanusiaan telah dibuatkan mekanisme tersendiri dalam hal penanganannya melalui Pengadilan HAM *ad hoc* berdasarkan Undang-undang No.26 tahun 2000, Berbagai ratifikasi penting telah dilaksanakan, sejumlah amandemen untuk memperkuat komitmen konstitusional bagi pemajuan dan penegakan hak asasi manusia serta membangun struktur dan untuk mengefektifkan fungsi yang diperlukan bagi pemajuan dan penegakan hak-hak asasi manusia telah pula direalisasikan.

Dalam realitasnya sering menjadi sorotan kita sendiri bahwa ide, wawasan dan formulasi substansial dari hukum nasional kita sudah baik. Namun, dalam pelaksanaannya timbul "pelalaian" dan "penyimpangan" yang berdampak langsung kepada substansi hukum pula, seperti timbulnya pemikiran dan reaksi untuk memperbaharui hukum atau undang-undang tertentu.

## **B. PERMASALAHAN**

Bahwa substansi hukum nasional dan adanya *goodwill* dari pemerintah pasca-Orde Baru untuk melindungi dan menegakkan hak-hak asasi manusia telah memang nyata terlihat dari berbagai ratifikasi dan

lahirnya undang-undang yang mengakomodir mengenai perlindungan dan penegakan hak asasi manusia. Namun dalam penanganan pelanggaran-pelanggaran HAM berat terutama kejahatan terhadap kemanusiaan masih terlihat kecanggungan-kecanggungan dalam menerapkan hukum sesuai dengan tataran idealnya.

Berdasarkan hal-hal yang dipaparkan pada bagian latar belakang diatas, maka rumusan permasalahan yang dapat diambil adalah :

1. Bagaimanakah kebijakan hukum pidana dalam penanggulangan kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia ?
2. Bagaimanakah prospek penanggulangan kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia ?

Kebijakan hukum pidana dalam tahapan-tahapannya meliputi kebijakan formulasi, aplikasi dan eksekusi. Guna tidak terlalu melebarnya pembahasan maka yang menyangkut kebijakan hukum pidana akan dibatasi mengenai permasalahan dalam bidang kebijakan formulasi dan kebijakan aplikasi saja, sehingga kebijakan eksekusi yang merupakan bagian dari kebijakan hukum pidana tidak akan dibahas dalam penelitian ini. Selain itu penelitian ini dilakukan dengan pendekatan penanggulangan kejahatan dengan sarana penal.

### **C. TUJUAN PENELITIAN**

Adapun yang menjadi tujuan dari penelitian tesis ini adalah :

1. Untuk mengetahui implementasi kebijakan hukum pidana dalam penanggulangan kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia.

2. Untuk mengetahui prospek penegakan hukum kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia.

#### **D. MANFAAT PENELITIAN**

Manfaat yang diharapkan dari penelitian tesis ini adalah :

1. Secara praktis penelitian tesis ini diharapkan dapat bermanfaat untuk menambah dan melengkapi informasi tentang penanganan kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia.
2. Secara akademis penelitian ini diharapkan dapat menyumbangkan pemikiran terhadap upaya pengkajian dan pengembangan ilmu hukum, khususnya yang berkaitan dengan kebijakan hukum pidana dalam penanganan kejahatan terhadap kemanusiaan sebagai salah satu pelanggaran HAM berat.

#### **E. KERANGKA PEMIKIRAN**

Pemahaman HAM di Indonesia sebagai nilai, konsep dan norma yang hidup dan berkembang di masyarakat dapat ditelusuri melalui studi dan perkembangan HAM, yang dimulai sejak zaman pergerakan hingga saat ini, yaitu ketika terjadi amandemen terhadap UUD 1945 yang kemudian membuat konstitusi tersebut secara eksplisit memuat pasal-pasal HAM. Tiga konstitusi yang pernah berlaku sejak masa kemerdekaan (UUD 1945, Konstitusi RIS 1949 dan UUDS 1950), memuat pasal-pasal tentang HAM dalam kadar dan penekanan yang berbeda, yang disusun secara kontekstual sejalan dengan suasana dan kondisi sosial-politik pada saat penyusunannya.

Penyusunan muatan HAM dalam amandemen Kedua UUD 1945 pun tidak terlepas dari situasi sosial dan politik yang ada, seiring dengan nuansa demokratisasi, keterbukaan, pemajuan dan perlindungan HAM serta upaya mewujudkan negara berdasarkan hukum. Disamping itu, juga terdapat faktor-faktor eksternal tertentu yang turut mempengaruhi perumusan konsep dari norma-norma HAM di Indonesia.

Di era globalisasi ini, masalah-masalah yang berkaitan dengan HAM telah menjadi "*top issue*" di berbagai forum internasional, baik yang diselenggarakan oleh negara-negara maju maupun oleh negara yang sedang berkembang. Dalam Konferensi Gerakan Non Blok di Jakarta tahun 1992 misalnya, telah menghasilkan apa yang dinamakan dengan *Jakarta Message*, bermaksud untuk memberikan perlindungan hukum terhadap pelanggaran HAM. Demikian pula dengan Konferensi *World Trade Organization* (WTO) di Singapura tahun 1996, serta hasil sidang Menteri luar Negeri Organisasi Konferensi Islam (OKI) tahun 1996, juga bertujuan memberikan perlindungan hukum pelanggaran HAM).<sup>11</sup>

Perlindungan hukum terhadap pelanggaran HAM, pada dasarnya dapat dilakukan baik pada masa damai maupun sengketa bersenjata/perang. Berbicara mengenai perlindungan hukum terhadap pelanggaran HAM yang terjadi pada masa damai, umumnya banyak yang "dialamatkan" pada negara-negara yang sedang berkembang.<sup>12</sup> Sedangkan perlindungan hukum terhadap pelanggaran HAM yang terjadi

---

<sup>11</sup> Yasin Tasrif, *Perlindungan HAM di Masa Damai dan Di Masa Sengketa Bersenjata*, Pidato Ilmiah, Dies Natalis FH Undip, Semarang, 1997, halaman 3.

<sup>12</sup> Indonesia sebagai salah satu contoh dari negara yang sedang berkembang saat ini sedang berharap banyak, baik kepada negara-negara donor maupun lembaga keuangan internasional bantuan finansial. Namun hingga kini bantuan tersebut tampak tersendat-sendat sebelum Indonesia mampu mengadakan perbaikan, perlindungan dan penegakkan terhadap pelanggaran HAM.

pada masa sengketa bersenjata/perang, maka yang akan terlibat didalamnya adalah negara-negara maju yang sering melakukan *intervensi* militer ke negara-negara lain.<sup>13</sup>

Secara umum perlindungan hukum terhadap pelanggaran HAM yang terjadi di masa damai, biasanya menyangkut kepentingan-kepentingan negara dan para individu yang telah diatur dalam UDHR 1948, *International Covenant On Civil And Political Rights* 1966, *international Covenant on Economic Social And Cultural Rights* 1966 dan *Uptional Protocol* 1966.

Dan berbagai *instrumen internasional* yang mengatur mengenai HAM, patut dicatat bahwa hanya UDHR 1948 yang tidak perlu *diratifikasi* oleh negara-negara termasuk Indonesia, karena memang tidak dimaksudkan untuk tujuan *ratifikasi*. Namun demikian, negara yang tergabung sebagai anggota PBB secara moral berkewajiban untuk *mengimplementasikan* dalam ketentuan hukum nasionalnya masing-masing.<sup>14</sup> Lain halnya dengan *International Convenant on Economic Social And Cultural Rights* 1996, *International Convenant on Civil And Political Rights* 1996, maupun *Optional Protocol* 1996, yang mensyaratkan agar mengikat secara hukum maka harus dilakukan ratifikasi oleh negara-negara.<sup>15</sup>

Ditinjau dari sudut perkembangannya, HAM yang berlaku pada masa damai sebenarnya dapat digolongkan ke dalam tiga kategori :

- (1) HAM Generasi I, yang menitikberatkan perhatiannya terhadap perlindungan hukum terhadap pelanggaran HAM yang ditujukan

---

<sup>13</sup> Lihat keterlibatan AS beserta sekutunya dengan dalil HAM melakukan *intervensi* militer dalam kasus di Afganistan, Perang Teluk dan berbagai kasus lainnya di berbagai belahan dunia ini.

<sup>14</sup> Lihat *preamble* UDHR 1948.

<sup>15</sup> Yasin Tasrif, *Op.Cit*, halaman 8.

- terhadap individu, sebagaimana yang tertuang dalam UDHR 1948.
- (2) HAM Generasi II, yang merupakan perpaduan perlindungan hukum terhadap pelanggaran HAM individu dan *kolektiva*. Munculnya hak kolektiva yaitu seperti hak untuk menentukan nasib sendiri (*the rights to self of determination*), hak menikmati dan menggunakan kekayaan dan sumber daya alam (*International Covenant on Economic Social And Cultural Rights* 1996, *International Covenant on Civil And Political Rights* 1996, *Optional Protocol* 1996).
  - (3) HAM Generasi II, merupakan perpaduan perlindungan HAM individu dan HAM kolektiva, yang dikenal dengan sebutan *rights to development*, antara lain terdapat dalam Resolusi Majelis Umum PBB No.4 (XXX/1979). Hal ini oleh Karel Vaasak, Direktur *United Nation Educational Scientific And Cultural Organization*, disebut dengan hak solidaritas.<sup>16</sup>

Konvensi Jenewa 1949 bertujuan memberikan perlindungan hukum terhadap pelanggaran HAM bagi korban perang, baik kombatan maupun penduduk sipil. Oleh karena itu, orang-orang yang sudah tidak angkat senjata lagi (*host of the combat*) serta orang-orang yang tidak secara langsung ikut ambil bagian dalam permusuhan/peperangan/sengketa bersenjata harus dihormati (*respect*), dilindungi (*protect*), diperlakukan secara manusiawi (*treat humanity*).<sup>17</sup> Dalam perkembangannya, perlindungan hukum terhadap pelanggaran HAM dalam Konvensi Jenewa Tahun 1949, telah dilengkapi dan disempurnakan oleh Protokol Tambahan I<sup>18</sup> dan II<sup>19</sup> Tahun 1977.

Menjelang Akhir abad 20, perjuangan gerakan hak asasi manusia telah mengalami pasang surut. Salah satu musuh yang dihadapi adalah realisasi dari kekuatan hukum internasional dalam pelaksanaan DUHAM.

---

<sup>16</sup> *Ibid*, halaman 10.

<sup>17</sup> *Ibid*, halaman 21.

<sup>18</sup> Protokol Tambahan I Tahun 1977 mengatur tentang Perlindungan Terhadap Korban Perang Dalam Sengketa Bersenjata Yang bersifat Internasional.

<sup>19</sup> Protokol Tambahan II Tahun 1977 mengatur tentang Perlindungan Terhadap Korban Perang Dalam Sengketa Bersenjata Yang bersifat Non Internasional.



Perlawanan terhadap gerakan hak asasi manusia dimulai ketika dua konvensi kembar PBB, yang menjamin hak-hak kebebasan individu dan hak-hak komunal mulai dilaksanakan pada 1976. Konvensi yang menjamin kebebasan individu dalam DUHAM dijanjikan kepada individu *vis a vis* terhadap negara. Sedangkan konvensi yang memproklamirkan hak-hak komunal seringkali dipandang sebagai aspirasi yang tidak bisa dipaksakan. Misalnya, tujuan-tujuan kebijakan yang dapat didorong tetapi tidak bisa dipaksakan pada negara berdaulat.

Hukum secara umum berarti suatu aturan yang sebenarnya harus dapat dilaksanakan melalui institusi-institusi yang diciptakannya. Namun dalam frasa hukum internasional tak semudah itu. Hukum internasional tidak secara otomatis memiliki kualitas seperti yang diinginkan tersebut. Hukum internasional tidak memiliki kekuatan polisi atau jurusita dalam pelaksanaannya. Peradilan-peradilannya pun adakalanya tidak mempunyai kemampuan menghukum atas penghinaan maupun pembangkangan yang terjadi terhadap perintah-perintahnya.

Dari sedikit uraian diatas sebenarnya telah dapat disimpulkan bahwa bila tindak pidana HAM tidak bisa diselesaikan pada tingkatan nasional, maka para korban dapat mengajukan gugatan ketingkatan internasional. Sebab konvensi-konvensi mengenai perlindungan terhadap HAM telah menjadi kesepakatan dunia internasional diantaranya *Declaration on the Protection of All Persons from Being Subjected to Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*, diterima oleh Majelis Umum PBB pada tanggal 9 Desember 1975. *Convention Against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*, diterima

Majelis Umum PBB pada tanggal 10 Desember 1984<sup>20</sup>. Untuk itu ketika terjadi suatu ketidakpuasan terhadap proses peradilan HAM dari korban, maka mereka dapat mengajukannya ke Mahkamah Internasional, namun hal inipun masih menjadi perdebatan serius pada tataran pelaksanaannya.

Dewasa ini, perlindungan, pemajuan, pemenuhan serta penghormatan hak asasi manusia itu telah merupakan tugas, tanggung jawab serta kehormatan negara bangsa, yaitu negara bangsa yang bukan saja demokratis tetapi juga memberikan tempat yang terhormat pada kemanusiaan.

Perlindungan, pemajuan, pemenuhan serta penghormatan terhadap hak asasi manusia, yang menjadi *concern* seluruh dunia dewasa ini, merupakan konsep dunia modern yang muncul setelah perang dunia kedua. Secara historis, dapat dikatakan bahwa konsep hak asasi manusia ini pada awalnya tumbuh sebagai koreksi mendasar terhadap konsep negara nasional dalam bentuknya yang merosot, seperti yang terlihat pada negara fasis, nazi dan militeristik sebelum dan sesudah perang dunia kedua itu.<sup>21</sup>

Kewajiban terhadap penghormatan hak asasi manusia terus berkembang dalam kaitannya dengan betapa pentingnya peranan masyarakat, pemerintah dan hubungan internasional untuk meningkatkan kesejahteraan dan keamanan manusia. Untuk itulah berkembang apa yang dinamakan restriksi dan limitasi terhadap HAM secara bertanggung jawab. Restriksi dan limitasi tersebut secara universal terlihat dalam rumusan pasal 29 ayat (2) piagam HAM PBB yang menegaskan bahwa hak-hak dan kebebasan manusia hanya dapat dibatasi oleh undang-undang dengan tujuan untuk menghormati hak-hak dan kebebasan orang lain, moralitas, ketertiban umum dan kesejahteraan ditengah masyarakat.

---

<sup>20</sup> Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002, hal.73.

<sup>21</sup> Saafoedin Bahar, *OpCit*, hal.4.

Perlu diketahui bahwa hak-hak yang dapat dibatasi hanyalah hak-hak relatif (*derogable rights*), sedangkan hak-hak absolut (*on-derogable rights*) seperti hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, bebas perbudakan, hak persamaan dalam hukum, kebebasan dalam hukum, kebebasan beragama, bebas dari berlakunya hukum secara surut dan beberapa hak lain, tidak dapat dibatasi sekalipun negara dalam keadaan darurat.<sup>22</sup>

Dengan demikian dapat difahami bahwa dengan persyaratan yang ketat, apa yang dinamakan restriksi dan limitasi sebenarnya adalah jabaran dari kewajiban manusia dalam hubungannya dengan masyarakat, negara dan hubungan internasional. Dalam hal yang terakhir perlu ditegaskan sebab setiap anggota PBB harus menjadikan hukum internasional sebagai bagian dari kehidupan hukum nasionalnya.

Kewajiban asasi merupakan obyek dari hak negara untuk mengatur secara hukum. Hak negara untuk mengatur juga dibatasi oleh restriksi dan limitasi atas dasar-dasar asas-asas hukum dalam kerangka negara demokratis. Asas relativisme kultural merupakan basis yang kuat untuk melaksanakan hak mengatur ini. Asas-asas hukum yang membatasi pengaturan oleh negara antara lain adalah : asas legalitas, asas negara hukum, asas persamaan dan non diskriminatif, asas tidak berlaku surut, asas *nebis in idem* dan asas proporsionalitas.

Dalam dasawarsa terakhir abad ke 20, komitmen negara-negara bangsa terhadap Hak Asasi Manusia telah dilaksanakan dengan intensitas yang tinggi. Kegiatan berbagai lembaga dalam jajaran Perserikatan Bangsa-Bangsa sedemikian intensif dan ekstensifnya, sehingga cakupan pengertian,

---

<sup>22</sup> Muladi, *OpCit*, hal xii.

instrumen-instrumen dan lembaga yang dirancang untuk melindungi hak asasi manusia berkembang dengan cepat dalam jumlah yang amat banyak. Seluruhnya mengkristalir dalam bentuk hukum internasional hak asasi manusia.

Sebagaimana permasalahan hak asasi manusia telah menjadi persoalan internasional maka tindak pidana yang terkait dengan permasalahan hak asasi manusia juga ditetapkan sebagai suatu tindak pidana internasional. Tindak Pidana Internasional menurut **Bassiouni** adalah "setiap tindakan yang diterapkan di dalam konvensi-konvensi multilateral dan diikuti oleh sejumlah tertentu negara-negara peserta, sekalipun didalamnya terkandung salah satu dari sepuluh karakteristik pidana". Kesepuluh karakteristik pidana tersebut adalah :

1. Pengakuan secara eksplisit tindakan-tindakan yang dipandang sebagai kejahatan berdasarkan hukum.
2. Pengakuan secara implisit sifat-sifat pidana dari tindakan-tindakan tertentu dengan menetapkan suatu kewajiban untuk menghukum, mencegah, menuntut, menjatuhkan hukuman atau pidananya.
3. Kriminalitas atas tindakan-tindakan tertentu.
4. Kewajiban atau hak untuk menuntut.
5. Kewajiban atau hak untuk memidana tindakan tertentu.
6. Kewajiban atau hak mengekstradisi.
7. Kewajiban atau hak untuk bekerja sama di dalam penuntutan, pemidanaan termasuk bantuan judicial didalam proses pemidanaan.
8. Penetapan suatu dasar-dasar yurisdiksi kriminal.
9. Referensi pembentukan suatu pengadilan pidana internasional.
10. Penghapusan alasan-alasan perintah atasan.<sup>23</sup>

Salah satu pengertian dari hukum Pidana Internasional adalah ketentuan-ketentuan di dalam hukum internasional yang memberikan kewenangan atas negara nasional untuk mengambil tindakan atas tindak pidana tertentu dalam batas yurisdiksi kriminalnya dan memberikan kewenangan pula kepada negara nasional untuk menerapkan yurisdiksi

---

<sup>23</sup> Romli Atmasasmita, *OpCit*, hal.37-38

kriminal di luar batas teritorialnya terhadap tindak pidana tertentu, sesuai dengan ketentuan-ketentuan di dalam hukum internasional.<sup>24</sup>

Berawal dari kesadaran bahaya kegagalan hukum untuk menindak pelaku-pelaku kejahatan internasional, khususnya terhadap kejahatan terhadap kemanusiaan, kejahatan perang dan genosida tersebut, maka 17 Juli 1998 di Roma, 120 negara berkumpul untuk mengadopsi suatu Statuta tentang pengadilan Kejahatan Internasional.

Statuta Roma yang ditugaskan untuk membentuk pengadilan bagi tindak kejahatan paling serius yang menjadi perhatian internasional, yaitu : *Genocide* (pemusnahan etnis/suku), *Crimes Against Humanity* (kejahatan terhadap kemanusiaan) dan *War crime* (kejahatan perang). Mahkamah ini merupakan pengadilan permanen yang berkedudukan di Haque (pasal 3 ayat 1) statuta hanya menangani tindak kejahatan yang terjadi setelah diberlakukannya Statuta Roma ini (pasal 24). Hasil terpenting dalam konferensi Roma adalah kodifikasi kejahatan terhadap kemanusiaan (pasal 7) dalam perjanjian multilateral yang pertama sejak Piagam Nuremberg. Mahkamah akan memiliki yurisdiksi atas kejahatan tersebut, baik yang dilakukan oleh negara maupun aktor non-negara. Memang ada desakan dari beberapa negara untuk membatasi kewenangan Mahkamah atas kejahatan terhadap kemanusiaan yang terjadi saat berlangsungnya konflik bersenjata. Hukum kebiasaan memang tidak mengakomodir dan hanya membahas kejahatan kemanusiaan yang terjadi di masa damai. Kesepakatan akhir memutuskan bahwa Mahkamah tetap memiliki kewenangan atas kejahatan

---

<sup>24</sup> Romli Atmasasmita, *Ibid*, hal 23.

terhadap kemanusiaan, baik yang terjadi di masa damai maupun di tengah konflik bersenjata.<sup>25</sup>

Isu yang paling berkembang dalam debat wacana tentang kejahatan terhadap kemanusiaan ini adalah apakah yurisdiksi Mahkamah juga termasuk atas serangan yang meluas atau sistematis yang diarahkan pada suatu kelompok penduduk sipil. Beberapa negara berargumen bahwa Mahkamah hanya boleh mempunyai kewenangan atas serangan yang sifatnya luas dan sistematis. Sementara kelompok pembela HAM merespon bahwa hal itu bisa menimbulkan keterbatasan yang tak perlu bagi Mahkamah. Mereka lebih lanjut menegaskan bahwa rangkaian aksi yang meluas dan berupa pembunuhan dan pembasmian sudah cukup untuk mendukung yurisdiksi Mahkamah.

Kompromi yang dicapai adalah luas atau sistematis, namun ditegaskan dengan "Serangan yang ditujukan terhadap suatu kelompok penduduk sipil" berarti serangkaian perbuatan yang mencakup pelaksanaan berganda...sesuai dengan atau sebagai kelanjutan dari kebijakan negara atau organisasi untuk melakukan serangan tersebut. (pasal 7 ayat 2a) sayangnya, pernyataan bahwa serangan sebagai kelanjutan dari sebuah kebijakan secara efektif berarti bahwa tindakan kejahatan tersebut haruslah sistematis.

Penetapan tindak pidana internasional atau international crimes tersebut diperkuat di dalam Piagam Mahkamah Militer Internasional di Nuremberg atau the International Military Tribunal yang dibentuk segera

---

<sup>25</sup> Ifdhal Kasim, *Statuta Roma*, terjemahan ELSAM, Jakarta, 2000, hal. xii

setelah Perang Dunia II terakhir (1946). Mahkamah ini ditetapkan oleh negara pemenang Perang Dunia II (Amerika Serikat, Inggris, Perancis; serta Rusia) dan memiliki yuridiksi atas tiga golongan kejahatan :

1. *crimes against peace* atau kejahatan atas perdamaian, yang diartikan termasuk persiapan-persiapan atau pernyataan perang agresi;
2. *war crimes* atau kejahatan perang atau pelanggaran atas hukum-hukum tradisional dan kebiasaan dalam peperangan; dan
3. *crimes against humanity* yakni segala bentuk kekejaman terhadap penduduk sipil (noncombatant) selama peperangan berlangsung.

Dalam naskah rancangan ketiga Undang-undang Pidana Internasional atau The International Criminal Code tahun 1954, telah ditetapkan 13 kejahatan yang dapat dijatuhi pidana berdasarkan hukum internasional sebagai kejahatan terhadap perdamaian dan keamanan seluruh umat manusia. Ke-13 tindak pidana ini adalah sebagai berikut :

1. tindakan persiapan untuk agresi dan tindakan agresi;
2. persiapan penggunaan kekuatan bersenjata terhadap negara lain (kecuali dalam rangka "self-defence");
3. mengorganisasi atau memberikan dukungan persenjataan yang ditujukan untuk memasuki wilayah suatu negara;
4. memberikan dukungan untuk dilakukan tindakan terorisme di negara asing;
5. setiap pelanggaran atas perjanjian pembatasan senjata yang telah disetujui;
6. aneksasi wilayah asing;
7. *genocide*
8. pelanggaran atas kebiasaan dan hukum perang
9. setiap pemufakatan, pembujukan dan percobaan untuk melakukan tindak pidana tersebut pada butir 8 di atas;
10. *piracy*;
11. *slavery*;
12. *apartheid*;
13. *threat and use of force against internationally protected persons*.<sup>26</sup>

---

<sup>26</sup> Romli Atmasasmita, *opcit* hal.41.

Penetapan tindak pidana internasional mengalami perkembangan yang bersifat kontekstual dan selektif-normatif. Perkembangan yang bersifat kontekstual adalah perkembangan penetapan yang sejalan dengan perkembangan situasi masalah yang dihadapi masyarakat internasional pada masanya, sedangkan perkembangan selektif-normatif adalah penetapan golongan tindak pidana internasional yang hanya dapat dilakukan berlandaskan konvensi-konvensi internasional tertentu.

Memang banyak negara berkembang yang melancarkan kritik-kritik terhadap fasafah HAM dan penanganan internasionalnya terutama ketika menyangkut yurisdiksi hukumnya, hal ini dikarenakan negara-negara maju memandang HAM berkisar :

1. HAM dalam Deklarasi HAM 1948 berkesan tanpa batas, sehingga hukum positif yang bersifat nasional kurang dihargai.
2. HAM ekonomi dan HAM pembangunan oleh negara maju terkesan kurang dipertimbangkan sebagai HAM, melainkan sebagai cita-cita semata-mata dan tidak sepenting hak politik.
3. Deklarasi HAM hanya merumuskan hak-hak individu dan melecehkan hak-hak kolektif (hak komunitas, hak keluarga dan hak-hak bangsa-bangsa).
4. Deklarasi HAM mengabaikan ciri khas setiap bangsa dan masyarakat, yang seharusnya memungkinkan pelaksanaan HAM berbeda di setiap negara, kekhasan ini menumbuhkan prinsip "relativisme kultural" atau "partikularistik relatif".
5. Penilaian negara maju terhadap negara-negara berkembang tentang pelaksanaan HAM bersifat mengadili dan seringkali mengkaitkan dengan syarat-syarat tertentu yang melekat pada perdagangan dan bantuan ekonomi.<sup>27</sup>

Pelanggaran hak asasi manusia memang menjadi perdebatan internasional dalam proses penyelesaiannya ini sesuai dengan karakteristik hak asasi manusia yang telah mendunia, hal ini terlihat dari berbagai macam

---

<sup>27</sup> Romli Atmasasmita, *opcit.* hal. xi



kasus yang sudah, sedang dan akan dilangsungkan peradilannya (Peradilan Slobdan Milosevic, Timor-Timur, Tanjung Priok dan kasus-kasus lainnya), apakah cukup hanya peradilan lokal atau harus diselesaikan dengan Mahkamah Internasional

Peta permasalahan HAM di pelbagai kawasan dunia menjadi sangat menarik, apabila dikaji adanya pelbagai kelompok pemikiran baik yang berkaitan dengan pendirian negara-negara maupun kelompok-kelompok yang bersifat non pemerintah (NGO). Dalam hal ini pada dasarnya paling sedikit dapat diperinci adanya 4 kelompok pandangan sebagai berikut :

1. Mereka yang berpandangan Universal-absolut, yang melihat HAM sebagai nilai-nilai universal sebagaimana dirumuskan di dalam *The International Bill of Human Rights*. Mereka ini tidak menghargai sama sekali profil sosial budaya yang melekat pada masing-masing bangsa. Penganut pandangan ini adalah negara-negara maju dan bagi negara-negara berkembang mereka ini seringkali dipandang eksploitatif, karena menerapkan HAM sebagai alat untuk menekan dan instrumen penilai.
2. Mereka yang berpandangan universal-relatif. Mereka ini juga memandang persoalan HAM sebagai masalah universal, namun demikian perkecualian yang didasarkan atas asas-asas umum internasional tetap diakui keberadaannya. Seperti terlihat dalam ketentuan yang diatur dalam pasal 19 ayat (3) *International Covenant on Civil and Political Rights*, yang menegaskan bahwa restriksi terhadap kebebasan menyatakan pendapat hanya dapat dilakukan berdasarkan undang-undang demi menghormati hak-hak dan reputasi orang lain dan dalam rangka melindungi keamanan nasional atau ketertiban umum atau kesehatan atau kesusilaan umum.
3. Mereka yang berpandangan Partikularistik-absolut, yang melihat HAM sebagai persoalan masing-masing bangsa, tanpa memberikan alasan yang kuat, khususnya dalam melakukan penolakan terhadap berlakunya dokumen-dokumen internasional, pandangan ini bersifat chauvinis, egois, defensif dan pasif tentang HAM.
4. Mereka yang berpandangan Partikularistik-relatif, yang memandang persoalan HAM disamping masalah universal juga merupakan masalah nasional masing-masing bangsa. Berlakunya dokumen-dokumen internasional harus diselaraskan, disesuaikan dan diseimbangkan serta memperoleh dukungan dan tertanam dalam

budaya bangsa. Pandangan ini tidak sekedar defensif, tetapi juga secara aktif berusaha mencari perumusan dan pembenaran tentang karakteristik HAM yang dianutnya.<sup>28</sup>

Perdebatan antara penggunaan hukum nasional dan internasional dalam permasalahan HAM khususnya kejahatan terhadap kemanusiaan memang terus berdinamika hingga dewasa ini, hal ini dikarenakan konteks kemanusiaan dapat diartikan secara nasional maupun internasional. Untuk itulah diperlukan suatu penelitian dan perumusan dari berbagai pihak, agar dapat dirumuskan suatu kesamaan visi dan persepsi mengenai kemanusiaan dalam permasalahan dan penanganannya.

#### **F. KONTRIBUSI PENELITIAN.**

Dari hasil keseluruhan yang diperoleh nantinya dari penelitian ini, maka diharapkan dapat memberikan kontribusi sebagai berikut :

1. Menambah dan memperluas pengetahuan dalam hal Hak Asasi Manusia khususnya mengenai penanganan kejahatan terhadap kemanusiaan ditinjau dari aspek kebijakan hukum pidana.
2. Memberikan sumbangan pemikiran walaupun kecil bagi dinamika pengetahuan dan mereka pemerhati Hak Asasi Manusia.

#### **G. METODE PENELITIAN.**

##### **1. Metode Pendekatan**

Metode pendekatan yang dipergunakan dalam penelitian ini adalah yuridis normatif, yaitu metode yang berdasar pada segi-segi yuridis. Menurut **Ronny Hanitijo Soemitro**, penelitian hukum dapat dibedakan menjadi

---

<sup>28</sup> Romli Atmasasmita, *OpCit.* hal 2-4.

penelitian hukum normatif dan penelitian hukum sosiologis. Adapun penelitian hukum normatif terbagi pula atas:

1. Penelitian inventarisasi hukum positif
2. Penelitian terhadap asas-asas hukum
3. Penelitian untuk menemukan hukum in concreto
4. Penelitian sistematik hukum
5. Penelitian terhadap taraf sinkronisasi vertikal dan horizontal.<sup>29</sup>

Penelitian yang dilakukan pada tulisan ini merupakan penelitian terhadap kebijakan hukum pidana yang telah, sedang dan akan dilakukan. Dengan demikian dapat dikategorikan pada pembagian penelitian hukum normatif tipe 1 hingga tipe 3.

Lebih lanjut **Soetandyo Wignjosoebroto**<sup>30</sup> menyebut bahwa sekurang-kurangnya terdapat 5 (lima) konsep pemahaman mengenai hukum yang dikenal dalam penelitian hukum, yakni :

1. Hukum adalah asas moralitas atau asas keadilan yang bernilai universal, dan menjadi bagian *inheren* sistem hukum alam, atau bahkan tak jarang dipercaya juga sebagai bagian dari kaidah-kaidah yang supranatural sifatnya;
2. Hukum adalah kaidah-kaidah positif yang berlaku umum in abstracto pada suatu waktu tertentu dan di suatu wilayah tertentu, dan terbit sebagai produk eksplisit suatu sumber kekuasaan politik tertentu yang berlegitimasi, atau lebih dikenal sebagai hukum nasional atau hukum negara;
3. Hukum adalah seluruh keputusan yang diciptakan hakim in concreto dalam proses-proses peradilan sebagai bagian dari upaya hakim menyelesaikan kasus atau perkara, yang berkemungkinan juga berlaku sebagai preseden untuk menyelesaikan perkara-perkara berikutnya;
4. Hukum adalah institusi sosial riil dan fungsional di dalam sistem kehidupan bermasyarakat, baik dalam proses-proses pemulihan

<sup>29</sup> Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, 1990, hal.12

<sup>30</sup> Soetandyo Wignjosoebroto, *Masalah Metodologik Dalam Penelitian Hukum Sehubungan Dengan Masalah Keragaman Pendekatan Konseptualnya*, makalah pada penelitian Metodologi Penelitian Ilmu Sosial, FH UNDIP, Semarang 14-15 Mei 1999, hal.29.

ketertiban dan penyelesaian sengketa maupun dalam proses-proses pengarah dan pembentukan pola-pola perilaku yang baru;

5. Hukum adalah makna-makna simbolik sebagaimana termanifestasi dalam dan dari aksi-aksi serta interaksi warga masyarakat.

Apabila berangkat dari kelima konsep mengenai hukum tersebut, maka penelitian yang mengangkat permasalahan mengenai penanggulangan kejahatan terhadap kemanusiaan dari perspektif kebijakan hukum pidana, maka tergolong pada tipe ke-1 hingga tipe ke-3.

Pendekatan *yuridis normatif* merupakan metode pendekatan inti dalam penelitian ini, selain itu juga dilakukan pendekatan *yuridis comparatif* dengan tujuan untuk mengadakan perbandingan dengan beberapa peraturan pidana lainnya yang tentunya berkaitan dengan masalah kejahatan terhadap kemanusiaan guna mencapai kesempurnaan kebijakan hukum pidananya.

## 2. Jenis dan Sumber Data

### a. Jenis Data

Jenis data dalam penelitian ini meliputi data primer dan data sekunder, bahwa penelitian ini merupakan penelitian normatif, yaitu penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder,<sup>31</sup> sedangkan data primer lebih bersifat penunjang.

### b. Sumber Data

Adapun sumber data yang digunakan dalam penelitian ini adalah sumber data sekunder. Data sekunder yang digunakan adalah yang

---

<sup>31</sup> *Ibid*, hal.29.

paling sesuai dan berkaitan erat dengan materi penelitian, yaitu bahan-bahan hukum primer : Undang-undang Dasar 1945, KUHP dan KUHPA, Deklarasi Hak Asasi Manusia 1948, Undang-undang Nomor 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, Undang-undang No. 26 tahun 2000 tentang Peradilan Hak Asasi Manusia, Statuta Roma 1998, KEPPRES No.31 tahun 2001 tentang pembentukan Pengadilan Hak Asasi Manusia, KEPPRES No.5 tahun 2001 tentang Pembentukan Pengadilan Ad Hoc pada pengadilan Negeri Jakarta Pusat yang diubah dengan KEPPRES No. 96 tahun 2001. Disamping itu penelitian ini juga memanfaatkan bahan-bahan yang erat kaitannya dengan bahan-bahan hukum primer yang dapat membantu menganalisis diantaranya, hasil penelitian, makalah seminar, pendapat pakar dan yurisprudensi yang berkaitan dengan masalah HAM khususnya mengenai kejahatan kemanusiaan.

### **3. Metode Pengumpulan Data**

Mengingat penelitian ini memusatkan perhatian pada data sekunder maka pengumpulan data terutama ditempuh dengan melakukan penelitian bahan-bahan kepustakaan yang dilakukan dengan mengumpulkan, mengkaji dan mengolah secara sistematis.

### **4. Analisis Data**

Data-data yang diperoleh dalam penelitian ini akan diolah dan dianalisis secara kualitatif dengan melakukan : reduksi data, display data dan pengambilan kesimpulan. Hasil yang diperoleh dengan analisis kualitatif ini terletak pada pemaparan atau penuturan tentang

apa yang berhasil kita mengerti berkenaan dengan sesuatu masalah yang diteliti.<sup>32</sup>

## H. SISTIMATIKA PENULISAN

Sistematika penulisan thesis ini disusun atas 4 (empat) Bab, Setelah pembahasan pada Bab Pertama, bab berikutnya adalah Bab Kedua mengetengahkan tinjauan pustaka, yang akan menguraikan batasan dan pengertian kebijakan hukum pidana, kejahatan terhadap kemanusiaan merupakan bagian dari pelanggaran HAM berat, aspek hukum nasional dan hukum internasional dalam kejahatan terhadap kemanusiaan.

Sebagai bagian inti dari tesis ini, Bab Ketiga adalah Hasil Penelitian dan pembahasan. Bab ini berisikan uraian tentang analisis terhadap kebijakan hukum pidana dalam penanggulangan kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia, dan prospek penanganan kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia.

Dan terakhir sebagai Penutup, Bab Keempat berisikan kesimpulan dan saran.

---

<sup>32</sup> Sanapiah Faisal, *Format-format Penelitian Sosial (Dasar-dasar dan Aplikasi)*, Rajawali Pers, Jakarta 1989, hal.272.

## BAB II

### TINJAUAN PUSTAKA

#### A. Batasan dan Pengertian Kebijakan Hukum Pidana

Penggunaan hukum pidana sebagai satu upaya untuk mengatasi masalah sosial (kejahatan) termasuk dalam bidang penegakkan hukum (khususnya penegakan hukum pidana). Oleh karena itu sering dikatakan bahwa politik atau kebijakan hukum pidana merupakan bagian dari kebijakan penegakan hukum (*law enforcement policy*).<sup>33</sup>

Romli Atmasasmita mengemukakan pendapat mengenai hubungan antara kebijakan kriminal (hukum pidana) dengan perkembangan kejahatan, yaitu bahwa dalam konteks penegakan hukum yang mempergunakan pendekatan sistem, terdapat hubungan pengaruh timbal balik yang signifikan antara perkembangan kejahatan dan kebijakan kriminal yang telah dilaksanakan oleh aparaturnya penegak hukum.<sup>34</sup>

Berkaitan dengan pengertian kebijakan hukum pidana, Barda Nawawi Arief mengemukakan bahwa istilah "kebijakan hukum pidana" dapat pula disebut dengan istilah "politik hukum pidana". Dalam kepustakaan asing, istilah "politik hukum pidana" ini juga dikenal dengan berbagai istilah yang lain, diantaranya adalah "penal policy", "*criminal law policy*" atau "*strafrechtspolitik*".<sup>35</sup>

---

<sup>33</sup>Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana, Op.Cit.*, hal. 29.

<sup>34</sup>Romli Atmasasmita, *Sistem Peradilan Pidana (Criminal Jusctice System), Perspektif Eksistensialisme dan Abolisionisme*, Bina Cipta, Bandung, 1996, hal. 39.

<sup>35</sup>*Ibid*, hal. 24.

Adapun menurut **Sudarto**, yang disebut dengan "politik hukum" adalah

- a. Usaha untuk mewujudkan peraturan-peraturan yang baik sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu saat.<sup>36</sup>
- b. Kebijakan dari Negara melalui badan-badan yang berwenang untuk menetapkan peraturan-peraturan yang dikehendaki yang diperkirakan dapat digunakan untuk mengekspresikan apa yang terkandung dalam masyarakat dan untuk mencapai apa yang di cita-citakan.<sup>37</sup>

Bertolak dari kedua pengertian mengenai politik hukum yang dikemukakan oleh **Sudarto** di atas, **Barda Nawawi Arief** menyimpulkan bahwa dilihat sebagai bagian dari politik hukum, maka politik hukum pidana mengandung arti tentang bagaimana mengusahakan atau membuat dan merumuskan suatu perundang-undangan pidana yang baik.<sup>38</sup> Salah satu bentuk penyimpangan tersebut adalah pelanggaran atas aturan-aturan hukum pidana yang disebut sebagai kejahatan.

Beberapa tokoh lain hukum pidana memberikan pengertian yang berbeda mengenai politik hukum pidana, seperti **Marc Ancel**, **Mulder** dan **Hoefnagels**.

**Marc Ancel** memberikan definisi *penal policy* sebagai :

"Suatu ilmu sekaligus seni yang bertujuan untuk memungkinkan peraturan hukum positif dirumuskan secara lebih baik, yang mana peraturan hukum positif (*the positive rules*) dalam definisi Marc Ancel adalah peraturan perundang-undangan hukum pidana sehingga dengan demikian istilah *penal policy* adalah sama dengan istilah "kebijakan atau politik hukum pidana".<sup>39</sup>

Adapun **Mulder** berpendapat bahwa *Strafrechtspolitik* adalah :

Garis kebijakan untuk menentukan :

---

<sup>36</sup> Sudarto *Hukum dan Hukum Pidana, Op. Cit.*, hal. 159.

<sup>37</sup> Sudarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat, Op. Cit.*, hal 20.

<sup>38</sup> Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana, Op. Cit.*, hal. 25.

<sup>39</sup> *Ibid.*



- a. Seberapa jauh ketentuan-ketentuan pidana yang berlaku perlu dirubah atau diperbaharui;
- b. Apa yang dapat diperbuat untuk mencegah terjadinya tindak pidana;
- c. Cara bagaimana penyidikan, penuntutan, peradilan dan pelaksanaan pidana harus dilaksanakan.<sup>40</sup>

Selanjutnya **Barda Nawawi Arief** mengemukakan bahwa usaha kebijakan untuk membuat peraturan hukum pidana yang baik, pada hakekatnya tidak dapat dilepaskan dari tujuan penanggulangan kejahatan. Dengan demikian, kebijakan atau politik hukum pidana juga merupakan bagian dari politik kriminal.<sup>41</sup>

**Marc Ancel** merumuskan politik kriminal sebagai : *rational organization of the control of crime by society atau the rational organization of the social of crime*". Lebih lanjut **G.P. Hoefnagels** menyatakan politik criminal sebagai *the science of responses, the science of crimes prevention, a policy, of designating human behavior as crime dan a rational total of the respons to crime*.<sup>42</sup>

Oleh karena itu, menurut **Barda Nawawi Arief**, dilihat dari sudut pandang politik kriminal, dapat dikatakan bahwa politik hukum pidana identik dengan pengertian kebijakan penanggulangan kejahatan dengan hukum pidana.<sup>43</sup>

Selanjutnya **Barda Nawawi Arief** mengemukakan :

" Disamping itu, usaha penanggulangan kejahatan lewat pembuatan undang-undang (hukum pidana) pada hakekatnya juga merupakan

<sup>40</sup> A. Mulder, *Strafrechtspolitik, Delikt en Delikwet*, Mei 1980, hal 303, yang dikutip dalam Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002, hal 26.

<sup>41</sup> Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Op.Cit., hal 26.

<sup>42</sup> *Ibid.*, hal. 1.

<sup>43</sup> *Ibid*, hal. 27.

bagian integral dari usaha perlindungan masyarakat (*social defence*). Untuk itu kebijakan atau politik hukum pidana merupakan bagian dari integral dari kebijakan atau politik sosial (*social policy*), secara logis dapat dikatakan bahwa kebijakan atau politik hukum pidana merupakan segala usaha yang rasional untuk mencapai kesejahteraan masyarakat dan sekaligus mencakup perlindungan masyarakat. Dengan demikian, didalam pengertian "*social policy*", sekaligus tercakup pula pengertian "*social welfare policy*" dan "*social defence policy*".<sup>44</sup>

Lebih lanjut **Muladi**<sup>45</sup> mengemukakan :

" Kejahatan pada hakekatnya merupakan proses social (*Criminalities is social process*), sehingga politik kriminal harus dilihat sebagai kerangka politik sosial, yaitu usaha dan masyarakat untuk meningkatkan kesejahteraan warganya ".

Pandangan **Muladi** ini berangkat dari pemikiran bahwa kejahatan merupakan masalah kemanusiaan yang melekat juga masalah sosial, dan kebijakan hukum pidana sebagai bagian dari politik kriminal harus dilihat dari kerangka politik sosial guna mencapai kesejahteraan masyarakat. Berdasarkan pemahaman dari Muladi tersebut, **Barda Nawawi Arief**<sup>46</sup> mengemukakan sebagai berikut :

Usaha penanggulangan kejahatan lewat pembuatan undang-undang (hukum) pidana pada hakekatnya juga merupakan bagian integral dari usaha perlindungan masyarakat (*social welfare*). Oleh karena itu wajar pulalah, apabila kebijakan hukum pidana merupakan bagian integral dari kebijakan atau politik sosial (*social policy*). Kebijakan sosial dapat diartikan sebagai segala usaha yang rasional untuk mencapai kesejahteraan masyarakat dan sekaligus mencakup perlindungan masyarakat. Jadi didalam pengertian "*social Policy*" sekaligus tercakup di dalamnya "*social welfare policy*" dan "*social defence policy*".

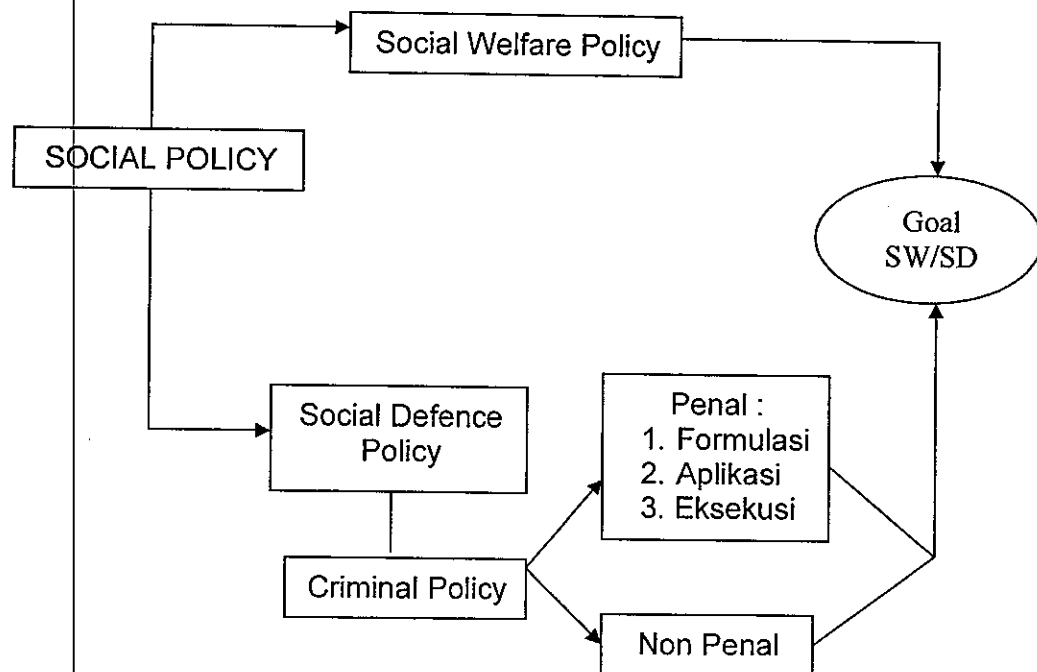
---

<sup>44</sup> *Ibid.*

<sup>45</sup> Muladi, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, Semarang, Badan Penerbit Undip 1995, hal.7.

<sup>46</sup> Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana OpCit.*

Secara skematis hubungan itu dapat digambarkan sebagai berikut :



Berdasarkan pada pengertian kebijakan hukum pidana sebagaimana disebut di atas, lebih lanjut dapat dikatakan bahwa ruang lingkup kebijakan hukum pidana adalah sebagai bagian dari kebijakan yang mencakup bagian dari Politik Hukum/Penegakan Hukum, Politik Hukum Pidana, Politik Kriminal dan Politik Sosial, dalam menegakkan hukum nasionalnya guna mempertahankan integritas nasionalnya dengan cara-cara yang syah.

## B. Kejahatan Terhadap Kemanusiaan Merupakan Bagian Dari Pelanggaran HAM Berat

Hak asasi manusia sebagai gagasan, paradigma dan kerangka konseptual tidak semata-mata lahir berbarengan dengan lahirnya *Declaration Universal of Human Rights* 10 Desember 1948, namun lebih tepat deklarasi hak-hak asasi yang ditandatangani oleh Majelis Umum PBB itu dihayati sebagai pengakuan yuridis formal dan titik kulminasi perjuangan sebagian umat manusia di seantero dunia, khususnya yang tergabung dalam dalam Organisasi Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB), untuk senantiasa menyadari, menghormati dan menegakkan hak-hak asasi serta martabat pribadi manusia demi terciptanya keadilan dan perdamaian dunia. Upaya pemikiran, konseptualisasi dan perjuangan untuk mengakui dan menegakkan eksistensi hak-hak manusia jauh sebelumnya telah muncul ditengah-tengah umat manusia, baik di barat maupun timur peradaban, kendatipun upaya tersebut masih bersifat lokal, parsial dan *sporadikal*.<sup>47</sup>

Konsekuensinya hak asasi manusia harus dilihat dan dipahami secara utuh, tidak parsial. Tetapi rupanya yang terjadi dalam praktek lain sama sekali. Hak asasi manusia seringkali ditafsirkan secara sempit dan dalam pelaksanaannya yang seringkali diutamakan ialah hak-hak politik dan yuridis, seperti hak mengeluarkan pendapat, hak mendapatkan peradilan yang adil dan tidak memihak, hak untuk mendapat bantuan hukum, dan lain sebagainya.

---

<sup>47</sup> Lihat Wacana: *Hak Asasi Manusia; Antara Skenario Kemanusiaan dan Proyek Global*, Insist Press, Yogyakarta, Edisi Khusus, No. 8 Tahun II, 2001, hal.29

Situasi dan realitas sosial kemasyarakatan yang tengah dihadapi barangkali telah memberikan legitimasi tafsiran semacam itu dimana ruanglingkup hak asasi yang terdapat dalam deklarasi 1948 itu lebih banyak mengambil sumber inspirasi dari mazhab-mazhab hukum alam akibat kecemasan-kecemasan akan terulangnya kembali dominasi kekuasaan raja yang absolut dan otoriter serta akibat dari dua perang dunia sebelumnya yang secara besar-besaran telah membantai dan memperkosa hak-hak asasi manusia.<sup>48</sup>

Hasil terpenting dalam Konferensi Roma adalah kodifikasi kejahatan terhadap kemanusiaan (Pasal 7) dalam perjanjian multilateral yang pertama sejak Piagam Nuremberg. Mahkamah Pidana Internasional akan memiliki yurisdiksi atas kejahatan terhadap kemanusiaan, baik yang dilakukan oleh negara maupun aktor non-negara. Memang ada desakan dari beberapa negara untuk membatasi kewenangan Mahkamah atas kejahatan terhadap kemanusiaan yang terjadi saat berlangsungnya konflik bersenjata, namun hukum kebiasaan internasional kenyataannya tidak membatasi kewenangan tersebut. Kesepakatan akhir memutuskan bahwa Mahkamah tetap memiliki kewenangan mengadili atas kejahatan terhadap kemanusiaan, baik yang terjadi di masa damai maupun di tengah konflik bersenjata.<sup>49</sup>

Kejahatan terhadap kemanusiaan atau *crimes against humanity* dipandang sebagai suatu jenis kejahatan internasional yang paling keji dan kejam terhadap nilai-nilai kemanusiaan sepanjang abad. Oleh karena itu, masyarakat internasional telah mengutuknya sebagai *hostis humanis generis*<sup>50</sup>. Sementara itu, sejarah telah mencatat adanya upaya untuk

---

<sup>48</sup> Rhoda E. Howard, *HAM Penjelajahan Dalih Relativisme Budaya*, Pustaka Utama Grafiti, Jakarta, 2000, hal.18

<sup>49</sup> Ifdhal Kasim, *Statuta Roma*, Elsam, Jakarta, 2000, hal.xii

<sup>50</sup> *Hostis humanis generis* diartikan sebagai suatu kejahatan yang telah ditetapkan secara internasional sebagai musuh seluruh umat manusia di dunia, antara lain seperti Bajak Laut, Terorisme, Perbudakan, *Crimes Against Humanity*, Genosida, dan lain sebagainya.

mengadili para pelaku melalui pembentukan peradilan internasional yang bersifat *ad hoc*, seperti IMTN di Jerman, IMTT di Tokyo, IMTR di Rwanda, dan IMTY di Yugoslavia.

### 1. Batasan dan Pengertian Kejahatan Terhadap Kemanusiaan

Pasal 7 Statua Roma menjelaskan bahwa batasan kejahatan terhadap kemanusiaan adalah kejahatan yang menimbulkan penderitaan besar dan tak perlu terjadi, yaitu pembunuhan, penyiksaan, perbudakan, pemerkosaan, penculikan, pengasingan yang dilakukan secara dengan sengaja 'sebagai bagian dari serangan yang meluas dan sistematis' (yang melibatkan banyak pihak) dan 'ditujukan kepada setiap penduduk....mengikuti atau mendorong kebijakan negara atau organisasi untuk melakukan serangan semacam itu'<sup>51</sup>

Penggunaan istilah kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia merupakan istilah yang relatif baru dalam khasanah hukum positif setelah diundangkannya UU No.26 tahun 2000 tentang Pengadilan HAM. Sebagai salah satu produk kebijakan legislatif, Undang-undang tersebut merupakan sumber hukum positif di Indonesia mengenai kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia sebagai salah satu pelanggaran HAM yang berat.

Di Indonesia istilah kejahatan terhadap kemanusiaan menjadi sangat populer berkat perjuangan dari para aktivis Hak Asasi Manusia sebagai faktor internal, di samping adanya faktor *eksternal* dari dunia dan masyarakat internasional terhadap pelanggaran HAM yang berat di Indonesia. Berbagai peristiwa yang

---

<sup>51</sup> Definisi ini menggabungkan intisari dari paragraf 1 Pasal 7 dengan subparagraf 2 (a) yang secara kaku menambahkan elemen-elemen penting dari kejahatan.

terjadi di Aceh masa diberlakukannya DOM, Tanjung Priok, Trisakti, Semanggi I dan II, Timtim dan berbagai daerah lainnya, merupakan fakta hukum pelanggaran HAM yang berat di Indonesia. Mereka sepakat mengklasifikasikan berbagai peristiwa tersebut bukan hanya sekedar sebagai *gross violation of human rights*, tapi lebih dari itu sebagai kejahatan terhadap kemanusiaan.<sup>52</sup>

Ditilik dari sejarah kemunculannya istilah kejahatan terhadap kemanusiaan telah lama dikenal dalam hukum internasional terutama sejak berakhirnya Perang Dunia kedua. Secara *historis* terminologi munculnya istilah kejahatan terhadap kemanusiaan mulanya berasal dari istilah asing "*crimes Against Humanity*" (selanjutnya disingkat CAH). Istilah CAH, pertama kali muncul dalam peradilan penjahat Perang Dunia II terhadap tentara *Nazi-Jerman* maupun Jepang.

Di Jerman, peradilan yang dikenal dengan nama *International Military Tribunal Nuremberg* (IMTN) 1946, merupakan peradilan penjahat Perang Dunia II yang bersifat *ad hoc* bentukan tentara sekutu yang telah menang perang atas tentara *Nazi-Jerman*. IMTN 1946 yang pembentukannya berdasarkan *London Agreement* 1945, mempunyai kewenangan atau yurisdiksi mengadili terhadap pelaku kejahatan perang yang berupa :

- (1) Kejahatan terhadap perdamaian.
- (2) Kejahatan terhadap hukum dan kebiasaan perang
- (3) Kejahatan terhadap kemanusiaan.

---

<sup>52</sup> Harian Kompas, tanggal 12 April 2000.

Kemudian istilah CAH muncul kembali dalam peradilan penjahat Perang Dunia II di Tokyo, Jepang. Peradilan inipun merupakan peradilan penjahat perang bentukan tentara sekutu atas kemenangannya terhadap Jepang yang juga bersifat *ad hoc*. Peradilan yang bernama *International Military Tribunal Tokyo* (IMTT) 1948 dibentuk berdasarkan Instruksi Jenderal MacArthur tahun 1946 selaku Panglima Tertinggi tentara sekutu untuk Kawasan Asia Pasifik *juncto London Agreement 1945*.

IMTT 1948 berwenang mengadili pelaku kejahatan perang tentara Jepang atas kejahatan yang dikualifikasikan sebagai kejahatan perang. Sama halnya dengan IMTN 1946, IMTT 1948 pun mengkualifikasikan kejahatan perang terdiri;

- (1) Kejahatan terhadap perdamaian,
- (2) Kejahatan terhadap hukum dan kebiasaan perang,
- (3) Kejahatan terhadap kemanusiaan

Dengan demikian IMTT 1948 inipun, salah satu kewenangan/yuridiksinya adalah mengadili kejahatan terhadap kemanusiaan berdasarkan kewenangan/yuridiksi yang dimiliki, baik IMTN 1946 maupun IMTT 1948 menunjukkan bahwa istilah kejahatan terhadap kemanusiaan telah dikenal sejak berakhirnya Perang Dunia kedua. Kejahatan terhadap kemanusiaan sebagaimana diatur dalam kedua peradilan penjahat perang tersebut merupakan bagian dari kejahatan perang. Dengan kata lain, munculnya istilah tersebut terhadap nilai-nilai kemanusiaan yang terjadi selama peperangan.

Namun demikian yang patut dicatat dari kedua peradilan



internasional yang bersifat *ad hoc* tersebut adalah, salah satu kejahatan perang yang berupa kejahatan terhadap kemanusiaan merupakan salah satu bentuk pelanggaran HAM yang berat. Oleh karena itu, kedua peradilan penjahat perang tersebut meletakkan tanggung jawab mutlak terhadap individual terlepas dari atribut-atribut nasional yang dimiliki. Di samping itu dengan dipertanggungjawabkannya para petinggi militer Jerman maupun Jepang, secara individual dalam peradilan penjahat tersebut, telah mengakibatkan individu sebagai subjek hukum internasional.<sup>53</sup>

Berpijak pada kemunculannya dalam konteks perang, maka tidak mengherankan bila dasar-dasar pemikiran awal pembedaan kejahatan terhadap kemanusiaan berasal dari Hukum Humaniter Internasional (HHI)<sup>54</sup> sebagaimana dikemukakan Bassiouni bahwa : “ ... the historical-legal foundation of Crimes Against Humanity is found in International Humanitarian law and in the normative aspect of the international regulation of armed conflict.”<sup>55</sup>

Selanjutnya pasca Perang Dunia II dan berakhirnya Perang Dingin (*cold war*), menunjukkan bahwa istilah kejahatan terhadap kemanusiaan masih tetap *eksis* dan *relevan* untuk dibahas. Hal ini tampak dari upaya yang dilakukan PBB membentuk peradilan kejahatan perang di Yugoslavia maupun di Rwanda yang bersifat *ad hoc*.

<sup>53</sup> Uraian lengkap mengenai Subyek Hukum Internasional, lihat buku karangan Mochtar Kusumaatmadja *Pengantar Hukum Internasional*. lihat pula buku *Pengantar Hukum Internasional* karangan dari I Wayan Parthiana.

<sup>54</sup> Uraian secara mendalam dapat dibaca dalam bukunya GPH. Haryomataram yang berjudul *Hukum Humaniter*. Juga dapat dibaca dalam buku GPH. Haryomataram yang berjudul *Sekelumit Tentang Hukum Humaniter*. Bandingkan juga dengan buku Arlina Permatasari, *Pengantar Hukum Humaniter*.

<sup>55</sup> M. Cherif Bassiouni, *Crimes Against Humanity In International Criminal Law*. Martinus Nijhoff Publishers, London, 1992, halaman 7.

Peradilan kejahatan perang di Yugoslavia yang dikenal sebagai *International Criminal Tribunal For Former Yugoslavia (ICTY)*, terbentuk tanggal 25 Mei 1993 berdasarkan Resolusi Dewan Keamanan PBB No. : SC/RES/808/1993, berwenang mengadili :

- (1) Pelanggaran-pelanggaran berat terhadap Konvensi Jenewa 1949;
- (2) Kejahatan terhadap hukum dan kebiasaan perang;
- (3) Kejahatan Genosida;
- (4) Kejahatan terhadap kemanusiaan.

Sedangkan peradilan kejahatan perang di Rwanda yang dikenal dengan nama *International Criminal Tribunal For Rwanda (ICTR)*, dibentuk berdasarkan Resolusi DK PBB No.: SC/RES/955/1994, juga merupakan peradilan bagi penjahat perang Rwanda yang bersifat *ad hoc*, atas kejahatan:

- (1) Kejahatan genoside;
- (2) Kejahatan terhadap kemanusiaan;
- (3) Kejahatan terhadap pasal 3 ketentuan yang bersamaan dalam keempat Konvensi Jenewa 1949 dan Protokol Tambahan 1977.

Berdasarkan pada kewenangan dari kedua peradilan internasional *ad hoc* di Rwanda dan Yugoslavia tersebut, menunjukkan betapa seriusnya kejahatan terhadap kemanusiaan bagi umat manusia.

Secara normatif, pengertian kejahatan terhadap kemanusiaan telah tercantum dalam berbagai instrumen hukum, baik yang bersifat internasional (lihat IMTN 1946, IMTT 1948, ICTR 1993, ICTR 1994, Statuta Roma 1998), maupun yang bersifat nasional (lihat UU No.26

Tahun 2000).

Berdasarkan **Pasal 6 (c) IMTN 1946**, pada bab yang mengatur mengenai *Jurisdiction And General Principles*, ditegaskan bahwa ***Crimes Against Humanity***<sup>56</sup>, yaitu :

*The Tribunal establishment by the agreement refered to in article I here of for the trial an punishment of the major war criminals of the European Axis countries shall have the power to try and punish persons who, acting in the interest of the European Axis countries, wheter as individuals or as members of organizations, committed any of following crimes. The following acts, or any of them, are crimes coming within the jurisdiction of the Tribunal for which there shall be individual responsibility for Crimes Against Humanity: namely, murder, extermination, enslavement, deportation and other inhumane acts committed against any civilian population, before or during the war, or persecution on political, racial or religious grounds in excution of or in connexion with any crime within in jurisdiction of the Tribunal, wheter or not in violation of the domestic law of the country where perpetrated”.*

**Pasal 5 IMTT 1948**<sup>57</sup>, juga telah memformulasikan pengertian **kejahatan terhadap kemanusiaan** yang tidak jauh berbeda dengan **Pasal 6 (c)** di atas, yaitu sama-sama menekankan pada perbuatan-perbuatan seperti pembunuhan, pembasmian, perbudakan, pemulangan atau tindakan-tindakan yang tidak manusiawi lainnya, dan dilakukan terhadap penduduk sipil semasa perang berlangsung. Tidak perduli apakah perbuatan itu merupakan tindak pidana atau bukan di negara di mana kejahatan terhadap kemanusiaan itu terjadi. Dengan kata lain, perbuatan-perbuatan sebagaimana tersebut di atas untuk pertama kalinya telah dikualifikasikan hukum internasional sebagai

---

<sup>56</sup> [www.hukumonline.com](http://www.hukumonline.com)

<sup>57</sup> [www.nizkor.org](http://www.nizkor.org)

kejahatan terhadap kemanusiaan yang konteks kemunculannya dalam situasi peperangan.

Sementara itu, berdasarkan Pasal 5 Statuta ICTY disebutkan bahwa kejahatan terhadap kemanusiaan adalah :

*The International Tribunal shall have the power to prosecute persons responsible for the following crimes when committed in armed conflict, wheter international or internal in character, and directed against any civilian population:*

- a. Murder,
- b. extermination,
- c. enslavement,
- d. deportation,
- e. imprisonment
- f. torture
- g. rape
- h. persecutions on political, racial and religious ground,
- i. other inhumane acts"<sup>58</sup>

Sedangkan kejahatan terhadap kemanusiaan menurut Pasal 3 Statuta ICTR tahun 1994, adalah<sup>59</sup>:

*"The International Tribunal Of Rwanda (ICTR) shall have the power to prosecute persons responsible for the following crimes when committed as part of a widespead or systematic attact any civilian population on national, political, ethnic, racial, or religious grounds:*

- a. murder
- b. extermination,
- c. enslavement,
- d. deportation,
- e. imprisonment,
- f. torture,
- g. rape,
- h. persecutions on political, racial and religious ground,
- i. other inhumane acts"

Berdasarkan kewenangan mengadili dari kedua peradilan

---

<sup>58</sup> Romli Atmasasmita, *Pengantar Hukum Pidana Internasional, Op.Cit*, halaman 67.

<sup>59</sup> [www.icttr.com](http://www.icttr.com).

bentukan PBB tersebut, menunjukkan bahwa masalah kejahatan terhadap kemanusiaan senantiasa aktual dan sangat memerlukan perhatian dan penanganan yang serius. Dengan demikian kejahatan terhadap kemanusiaan, kini telah dijadikan sebagai salah satu bentuk kejahatan internasional yang bersifat *hostis humanitis generis*.

Berkaitan dengan kejahatan terhadap kemanusiaan ini, Pasal 7 Statuta Roma 1998 menegaskan bahwa : *"for the purpose of this Statuta, Crimes Against Humanity means any of the following acts when committed as part a widespread or systematic attack directed against any civilian population,..."*

Lebih lanjut ditegaskan dalam Statuta Roma, bahwa perbuatan-perbuatan yang dapat dikualifikasikan sebagai kejahatan terhadap kemanusiaan meliputi :

- (1) pembunuhan;
- (2) pemusnahan;
- (3) perbudakan;
- (4) deportasi atau pemindahan paksa;
- (5) memenjarakan atau perampasan kebebasan fisik secara kasar dengan melanggar dasar-dasar Hukum Internasional;
- (6) penyiksaan;
- (7) perkosaan, perbudakan seksual, pemaksaan kehamilan, pemaksaan sterilisasi, atau bentuk-bentuk kekerasan seksual lainnya;
- (8) persekusi terhadap suatu kelompok berdasarkan alasan-alasan

- politik, ras, nasionalisme etnis, budaya, agama, dan seriusnya;
- (9) penghilangan paksa;
  - (10) kejahatan *apartheid*;
  - (11) perbuatan tidak manusiawi lainnya, dengan sifat yang sama, secara sengaja menyebabkan penderitaan berat/luka serius atas badan, mental atau kesehatan fisik.

Yang patut dicatat di sini, bahwa perbuatan-perbuatan tersebut di atas haruslah dilakukan sebagai bagian dari sebuah kebijakan negara atau suatu organisasi. Dengan demikian, Statuta Roma mensyaratkan adanya unsur "*widespread or systematic attack*" terhadap perbuatan atau tindak pidana yang dikualifikasikan sebagai kejahatan terhadap kemanusiaan. Singkatnya, kejahatan tersebut haruslah dilakukan secara meluas atau sistematis terhadap penduduk sipil dan bukannya merupakan kejahatan yang bersifat *spontan* maupun *sporadis*.

Pengertian sistematis berkaitan dengan *policy*/kebijakan/rencana yang melatarbelakangi terjadinya tindak pidana tersebut. Ada tidaknya suatu *policy* menjadi sangat *krusial* untuk menentukan dikualifikasikannya suatu perbuatan sebagai kejahatan terhadap kemanusiaan. Kalau tidak ada suatu kebijakan, maka unsur sistematis dengan sendirinya tidak terpenuhi. Namun demikian, pengertian *policy* ini tidak selalu dengan *konotasi* tertulis, tapi dapat pula merupakan tindakan yang berulang dan terus menerus, serta terpola yang dilakukan oleh aparat negara.<sup>60</sup> Sedangkan pengertian *widespread* (meluas)

---

<sup>60</sup> Ifdhal Kasim, *Crimes Against Humanity Sebuah Tinjauan Hukum*, Makalah Kursus HAM Untuk Pengacara Angkatan V, Jakarta, 2001, halaman 4.

dalam kejahatan terhadap kemanusiaan, cenderung merujuk pada jumlah korban (*massive*), skala kejahatan, dan sebaran tempat (*geografis*).<sup>61</sup>

Bila unsur-unsur *widespread or systematic* tidak terpenuhi; maka dengan sendirinya tidak dapat menyatakan telah terjadi kejahatan terhadap kemanusiaan. Dengan demikian salah satu dari kedua unsur tersebut haruslah terpenuhi, maka baru dapat dikatakan terjadi kejahatan terhadap kemanusiaan adalah :

“Salah satu perbuatan yang dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang diketahuinya bahwa serangan tersebut ditujukan secara langsung terhadap penduduk sipil, berupa :<sup>62</sup>

- (a) Pembunuhan;
- (b) Pemusnahan;
- (c) Perbudakan
- (d) Pengusiran atau pemindahan penduduk secara paksa;
- (e) Perampasan kemerdekaan atau perampasan kebebasan fisik lain secara sewenang-wenang yang melanggar (asas-asas) ketentuan pokok hukum internasional;
- (f) Penyiksaan;
- (g) Perkosaan, perbudakan seksual, pelacuran secara paksa, pemaksaan kehamilan, pemandulan atau sterilisasi secara paksa atau bentuk-bentuk kekerasan seksual lain yang setara;
- (h) Penganiayaan terhadap suatu kelompok tertentu atau perkumpulan yang didasari persamaan paham politik, ras, kebangsaan, etnis, budaya, agama, jenis kelamin atau alasan lain yang telah diakui secara individual sehingga hal yang dilarang menurut hukum internasional;
- (i) Penghilangan orang secara paksa; atau
- (j) Kejahatan *apartheid*”.

Kejahatan terhadap kemanusiaan dalam UU No. 26 Tahun 2000, telah mengadopsi ketentuan-ketentuan dalam Statuta Roma 1998 termasuk didalamnya unsur mengenai *systematic or widespread*.

---

<sup>61</sup> *Ibid*, halaman 4.

<sup>62</sup> Lihat pada Pasal 9 UU No.26 Tahun 2000

Berkaitan dengan hal di atas, menurut **Muladi** *adopsi* terhadap hal-hal positif yang terdapat di lingkungan internasional tidak dapat dilakukan serta merta, namun harus selalu diadaptasikan atau disesuaikan dengan nilai-nilai yang bersumber pada ideologi bangsa Indonesai, yaitu Pancasila.<sup>63</sup>

Sementara itu dari berbagai literatur yang membahas kejahatan terhadap kemanusiaan, tak satupun pengertian dari para pakar/ahli hukum yang tidak merujuk pada pengertian kejahatan terhadap kemanusiaan sebagaimana terdapat dalam berbagai instrumen internasional tersebut diatas. Sehingga kebanyakan, pengertian kejahatan terhadap kemanusiaan yang dikemukakan para pakar/ahli hukum satu dengan lainnya cenderung memiliki kesamaan. Kesamaan-kesamaan tersebut tampak dalam penyebutan perbuatan-perbuatan tertentu yang dapat dikualifikasikan sebagai kejahatan terhadap kemanusiaan.

Sebagai misal, dalam buku **Syahmin AK** yang berjudul *Pengantar Hukum Humaniter I Bagian Umum*, menyebutkan bahwa yang dimaksud dengan ***Crimes Against Humanity*** adalah :

*"Namely, murder, extermination, enslavement, deportaion, and other inhumance acts committed against any civilian population before or during the war or persecutions on political, racial, or religious grounds in execution of or in connection with any crime within the jurisdiction of the tribunal, whetrer or not in violation of the domestic law of the country where perpetrated".<sup>64</sup>*

---

<sup>63</sup> Muladi, *Proyeksi Hukum Pidana Materil Indonesia di Masa Mendatang*, Pidato Pengukuhan Guru Besar Ilmu Hukum Pada Fakultas Hukum Undip, tanggal 24 Februari 1980, halaman 4.

<sup>64</sup> Syahmin AK, *Pengantar Hukum Humaniter I Bagian Utama*, Armico, Bandung, 1985, halaman 176.



Muladi<sup>65</sup> maupun Soedjono Dirdjosisworo<sup>66</sup> dalam makalahnya memberikan pengertian kejahatan terhadap kemanusiaan yang sama. Menurut mereka berdua kejahatan terhadap kemanusiaan adalah :

“Salah satu perbuatan yang dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang diketahuinya bahwa serangan tersebut ditujukan secara langsung terhadap penduduk sipil berupa:

1. Pembunuhan;
2. Pemusnahan;
3. Perbudakan
4. Pengusiran atau pemindahan penduduk secara paksa;
5. Perampasan kemerdekaan atau perampasan kebebasan fisik lain secara sewenang-wenang yang melanggar (asas-asas) ketentuan pokok hukum internasional;
6. Penyiksaan;
7. Perkosaan, perbudakan seksual, pelacuran secara paksa, pemaksaan kehamilan, pemandulan atau sterilisasi secara paksa atau bentuk-bentuk kekerasan seksual lain yang setara;
8. Penganiayaan terhadap suatu kelompok tertentu atau perkumpulan yang didasari persamaan paham politik, ras, kebangsaan, etnis, budaya, agama, jenis kelamin atau alasan lain yang telah diakui secara individual sehingga hal yang dilarang menurut hukum internasional;
9. Penghilangan orang secara paksa; atau
10. Kejahatan *apartheid*”

Kejahatan Terhadap Kemanusiaan, dewasa ini tidak hanya terjadi dalam konteks peperangan semata tapi di masa damai pun dapat terjadi sepanjang telah melanggar nilai-nilai dasar kemanusiaan yang bersifat *hakiki* dan *universal*.<sup>1</sup>

Berdasarkan uraian di atas, ruang lingkup kejahatan terhadap

---

<sup>65</sup> Muladi, *Proyeksi Hukum Pidana Materiil Indonesia di Masa Mendatang Op.Cit.*, halaman 1.

<sup>66</sup> Soedjono Dirdjosisworo, *Proses penyelidikan dan Penyidikan, Pemeriksaan Perkara Pelanggaran HAM Berat Menurut UU No.26 tahun 2000*, makalah pelatihan HAM angkatan III tanggal 26 Juli 2001, Bandung, halaman 4.

kemanusiaan sebagai salah satu pelanggaran HAM yang berat adalah :

1. Kejahatan terhadap kemanusiaan haruslah dilakukan/terjadi selama perang berlangsung maupun dalam masa damai sekalipun.
2. Kejahatan terhadap kemanusiaan haruslah berupa suatu serangan yang dilakukan/ditujukan secara langsung terhadap penduduk sipil, serta yang harus memenuhi unsur-unsur meluas atau sistematis.
3. Kejahatan terhadap kemanusiaan itu dapat dihukum hanya apabila dilakukan terhadap atau berhubungan dengan kemanusiaan apapun yang berada dalam yuridiksi atau kewenangan dari suatu Tribunal baik yang bersifat *ad hoc* ataupun *permanen*.

## **2. Batasan dan Pengertian Pelanggaran HAM Berat**

Sejak masalah hak asasi manusia menempati kedudukan penting dalam agenda internasional, perubahan-perubahan politik telah terjadi di banyak negara yang dikenal memiliki pola pelanggaran berat hak asasi manusia. Kekuatan-kekuatan oposisi telah berkuasa, para pejabat baru sekalipun tidak sepenuhnya lepas dari rezim yang digantikan, mengambil jarak dari mereka dan dari sisa-sisa pelanggaran hak asasi manusia yang mereka tinggalkan.

Pengalaman menunjukkan bahwa menangani situasi-situasi politik peralihan merupakan suatu bidang baru dari pelaksanaan hak asasi manusia yang mengajukan beberapa persoalan etis, hukum dan praktik yang rumit. Untuk sebagian besar, organisasi-organisasi hak

asasi manusia telah memasuki bidang baru sambil menerapkan, dengan perluasan, standar-standar dan teknik normative yang mereka gunakan ketika mereka berjuang melawan kejahatan-kejahatan masa lalu pemerintah.

Dewasa ini Indonesia sedang mendapat sorotan tajam dunia dan masyarakat interenasional, atas kejahatan terhadap kemanusiaan yang telah terjadi di Timtim, Aceh, Tanjung Priok dan berbagai daerah Indonesia lainnya.<sup>67</sup> Kejahatan Terhadap Kemanusiaan yang terjadi di Indonesia tersebut, berdasarkan Hukum Humaniter yang antara lain bersumber pada Konvensi Jenewa<sup>68</sup>, Protokol Tambahan<sup>69</sup>, maupun Konvensi Den Haag<sup>70</sup>, dapat dikategorikan sebagai salah satu pelanggaran HAM yang berat.

Berdasarkan Hukum Humaniter, pelanggaran-pelanggaran HAM yang berat antara lain adalah, apabila melakukan perbuatan yang dikategorikan sebagai pelanggaran-pelanggaran berat terhadap keempat Konvensi Jenewa 1949, dan Protokol Tambahan I 1977

---

<sup>67</sup> Tiga peristiwa berdarah, yaitu Tragedi Trisakti pada tanggal 12 Mei 1998 Kasus Semanggi I tanggal 13 November 1998, dan kasus Semanggi II tanggal 23 September 1999, yang hingga kini penyelesaian hukum melalui jalur peradilan masih diperdebatkan. Pilihan pengadilan (militer) biasa berasumsi bahwa ketiga kasus tersebut hanya merupakan pelanggaran terhadap hukum pidana semata, sedang pemilihan terhadap pengadilan HAM berasumsi bahwa dalam ketiga kasus itu telah terjadi pelanggaran HAM yang berat, Selengkapnya baca harian Kompas, 4 Juli 2001, halaman 8.

<sup>68</sup> Konvensi Jenewa mengatur mengenai Perlindungan Terhadap Korban Perang, baik itu Konvensi Jenewa Tahun 1929 yang telah diperbaharui dalam Konvensi Jenewa Tahun 1949. Konvensi Jenewa ini juga telah dilengkapi dengan Protokol Tambahan I dan II Tahun 1977. periksa Mochtar Kusumaatmadja yang berjudul *Konvensi-Konvensi Palang Merah 1949, Binacipta*, Bandung, 1985.

<sup>69</sup> Yang dimaksudkan di sini adalah Protokol Tambahan I dan II tahun 1977 yang merupakan satu kesatuan dan bagian tak terpisahkan dengan Konvensi Jenewa tahun 1949.

<sup>70</sup> Konvensi Den Haag ini berfungsi sebagai "*Conduct Of War*" yang antara lain meliputi pengaturan mengenai cara, metode dan sarana berperang, objek dan sasaran penyerangan dan lain sebagainya. Uraian selengkapnya dapat dibaca dalam buku GPH.Haryomatraman yang berjudul *Hukum Humaniter*. Rajawali Press, Jakarta, 1984.

sebagaimana diatur Pasal 85 ayat (1) s/dengan ayat (4). Adapun bentuk pelanggaran-pelanggaran HAM yang berat terhadap keempat Konvensi Jenewa 1949, tersebut adalah :

1. Konvensi Jenewa I, II, III, dan IV 1949

- a) Pembunuhan disengaja;
- b) Penganiayaan dan perlakuan tidak manusiawi, termasuk percobaan biologis;
- c) Menyebabkan dengan sengaja penderitaan berlebihan atas badan/kesehatan.

2. Konvensi Jenewa I, II, III 1949

Pengrusakan dan tindakan pemilikan atas harta benda yang tidak dibenarkan oleh kepentingan militer dan yang dilaksanakan secara luas, dengan melawan hukum dan dilakukan dengan cara sewenang-wenang.

3. Konvensi Jenewa III dan IV 1949

- a) Memaksa seorang tawanan perang atau orang yang dilindungi oleh Konvensi Jenewa untuk berdinis dalam ketentaraan negara musuh;
- b) Merampas dengan sengaja hak-hak tawanan perang atau orang yang dilindungi oleh Konvensi Jenewa atas peradilan yang adil dan wajar sesuai dengan yang ditentukan dalam konvensi tersebut.

4. Konvensi Jenewa IV 1949

- a) Deportasi dan pemidanaan yang tidak sah;
- b) Penahanan yang tidak sah;

Protokol Tambahan I Tahun 1977 sebagai tak terpisahkan dari

Konvensi Jenewa 1949, menegaskan pula mengenai pelanggaran HAM yang berat meliputi perbuatan :

1. Setiap perbuatan yang dapat membahayakan kesehatan atau integritas, baik fisik maupun mental;
2. Dengan sengaja melakukan perbuatan yang menyebabkan kematian atau luka berat atas badan atau kesehatan, berupa :
  - a) Serangan terhadap masyarakat sipil;
  - b) Serangan membabi buta yang merugikan masyarakat atau objek sipil;
  - c) Serangan yang diarahkan pada instalasi yang berisi kekuatan yang berbahaya;
  - d) Serangan yang diarahkan pada perkampungan yang tidak dipertahankan dan daerah di luar operasi militer;
  - e) Serangan terhadap orang yang tidak lagi ikut dalam pertempuran;
  - f) Penyalahgunaan tanda perlindungan.
3. Dengan sengaja melakukan perbuatan sebagai berikut :
  - a) Pemindahan sebagian masyarakat sipil oleh pihak yang menduduki ke dalam wilayah yang sedang diduduki, serta deportasi atau pemidanaan sebagian atau seluruh masyarakat sipil yang diduduki;
  - b) Keterlambatan dalam repatriasi tawanan perang atau orang sipil;
  - c) Tindakan yang merendahkan martabat manusia dan diskriminasi berdasarkan perbedaan ras;
  - d) Serangan terhadap monumen sejarah, benda budaya, dan tempat ibadah;

- e) Tidak menghormati hak setiap orang yang dilindungi oleh Hukum Jenewa untuk mendapatkan pengadilan yang adil dan wajar.

Protokol Tambahan II tahun 1977 tidak mencantumkan kriteria pelanggaran-pelanggaran HAM yang berat. Namun menurut Pasal 85 ayat (2) Protokol Tambahan I ditegaskan bahwa pelanggaran terhadap jaminan-jaminan dasar kemanusiaan sebagaimana diatur Pasal 4 ayat (2) Protokol Tambahan II tahun 1977 maupun dalam Pasal 75 Protokol Tambahan I tahun 1977 dapat dikualifikasikan sebagai pelanggaran HAM yang berat. Jaminan-jaminan dasar kemanusiaan tersebut terdiri dari :

1. Orang yang ditangkap dan ditahan, harus diberitahukan mengenai alasan penangkapan dan penahanan. Setelah alasan tersebut tidak ada lagi, maka orang yang bersangkutan harus segera dibebaskan;
2. Hukuman hanya dapat dijatuhkan dan dilaksanakan, apabila diputuskan terlebih dahulu oleh pengadilan yang sah dan yang dapat memberikan jaminan mengenai kebebasannya;
3. Dalam proses pengadilan, antara lain jaminan berikut ini mutlak untuk dihormati :
  - a. Tersangka harus diberitahu mengenai tuduhannya dalam bahasa yang dimahaminya, agar ia dapat mempersiapkan pembelaannya;
  - b. Tanggung jawab pidana hanya dapat ditetapkan perorangan;
  - c. Pelanggaran hanya dapat ditentukan dan hukuman hanya dapat dijatuhkan berdasarkan hukum pidana yang berlaku

pada waktu pelanggaran tersebut dilakukan;

- d. Setiap tersangka dianggap tidak bersalah sebelum kesalahannya terbukti.

Menurut Pasal 1 ayat (2) UU No. 26 Tahun 2000, pelanggaran HAM yang berat adalah pelanggaran HAM sebagaimana dimaksud dalam UU ini. Berdasarkan UU tersebut, pelanggaran HAM yang berat<sup>71</sup> hanyalah meliputi kejahatan *genocida* dan kejahatan terhadap kemanusiaan.

Berdasarkan UU No.26 Tahun 2000, perbuatan-perbuatan yang dikualifikasikan sebagai pelanggaran HAM yang berat di Indonesia adalah :

- a. Setiap perbuatan yang dilakukan dengan maksud untuk menghancurkan atau memusnahkan seluruh atau sebagian kelompok kebangsaan, ras, kelompok etnis, kelompok agama, atau kelompok manapun juga berbeda warna kulit, jenis kelamin, umur atau cacat fisik dan atau mental, dengan :
  1. Membunuh anggota kelompok;
  2. Mengakibatkan penderitaan fisik atau mental yang berat terhadap anggota kelompok;
  3. Sengaja menciptakan kondisi kehidupan kelompok yang akan mengakibatkan kemusnahan secara fisik, baik seluruhnya atau sebagian;
  4. Memaksakan tindakan-tindakan yang bertujuan mencegah kelahiran di dalam kelompok, dan atau;

---

<sup>71</sup> Lihat Pasal 7 UU No.26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM.

5. Memindahkan secara paksa anak-anak dari kelompok tertentu ke kelompok lain.
- b. Membunuh orang atau kelompok orang dengan cara sewenang-wenang di luar batas kemanusiaan dan atau di luar putusan pengadilan;
  - c. Menculik dan atau menghilangkan orang secara paksa;
  - d. Melakukan perbudakan;
  - e. Melakukan diskriminasi terhadap orang atau kelompok yang dilakukan secara sistematis.
  - f. Memaksakan orang untuk melakukan pengungsian;
  - g. Melakukan penyiksaan;
  - h. Merusak dan atau membakar dan atau disertai dengan penjarahan pada instalasi vital, sekolahan, tempat ibadah, rumah sakit, pusat kegiatan ekonomi dan perdagangan, atau sarana transportasi atau meracuni objek-objek kepentingan umum dan atau menyebarkan bibit penyakit kepada masyarakat yang dilakukan secara massal, atau
  - i. Melakukan perkosaan secara masal dan sistematis termasuk pelecehan seksual lain yang melanggar norma kesusilaan dan agama yang dilakukan terhadap kelompok atau golongan tertentu.

Jika merujuk pada Statuta Roma, Statuta Yugoslavia, Statuta Rwanda, maka rumusan pada butir (a) di atas dapat dikategorikan sebagai *Genocide*, sedangkan dalam rumusan butir (b) sampai butir (g) merupakan jenis pelanggaran HAM yang berat jenis *Crime Against Humanity*, dan sisanya dalam rumusan butir (h) dan butir (i) termasuk dalam *War Crime*.



Walaupun penggolongan jenis pelanggaran HAM yang berat dalam UU No.26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM, lebih lengkap dibanding Perpu No.1 tahun 1999 yang secara resmi telah ditolak oleh semua fraksi di DPR, namun sistematikanya relatif masih sama. Kesamaan tersebut, yaitu mendasarkan pada pengelompokan kategori pelanggaran HAM yang berat sebagaimana terdapat pada aturan-aturan internasional. Misalnya, *Statuta The International Tribunal For Yugoslavia* 1993, yang yuridiksinya meliputi perbuatan-perbuatan yang dikualifikasikan sebagai pelanggaran HAM yang berat berupa :

- 1) *Grave breaches of the Geneva Conventions of 1949;*
- 2) *Violations of the laws or customs of war;*
- 3) *Genocide;*
- 4) *Crimes against humanity*

Demikian halnya dengan *Statuta The International Criminal Tribunal For Rwanda* 1994, mengklasifikasikan jenis pelanggaran HAM yang berat meliputi *Genocida* dan *Crimes Against Humanity*. Hal yang sama juga dilihat dalam Statuta Roma 1998, di mana yuridiksinya menjaungkau terhadap pelanggaran HAM yang berat, satu diantaranya adalah *crimes against humanity* di samping *genocide*, *war crimes*, *crimes of aggression*.<sup>72</sup>

Nampaknya UU No.26 Tahun 2000 memiliki kesamaan dengan *Statuta The International Criminal Tribunal For Rwanda* (1994), yang mana keduanya mengklasifikasikan jenis pelanggaran HAM yang berat hanya meliputi *Genocide* dan *Crimes Against Humanity*.

---

<sup>72</sup> Khusus hal ini belum terdapat kesepakatan para negara-negara yang terlibat aktif dalam penyusunan Statuta Roma tersebut.

Dengan demikian, ruang lingkup kejahatan terhadap kemanusiaan sebagai salah satu pelanggaran HAM yang berat (*gross violation of human rights*) pada hakekatnya sangat luas, karena tercakup pula didalamnya pelanggaran terhadap Hukum Humaniter yang bersumber kepada Konvensi Jenewa 1949, Konvensi DenHag 1907 maupun Protokol Tambahan I dan II tahun 1977 sebagai Protokol pelengkap<sup>73</sup> Konvensi Jenewa 1949. Di samping itu, sifat kejahatan terhadap kemanusiaan sebagai salah satu bentuk pelanggaran HAM yang berat, tidak hanya terjadi dalam masa sengketa bersenjata atau perang saja akan tetapi dapat pula terjadi di masa damai.

### **C. Aspek Hukum Nasional dan Hukum Internasional Dalam Kejahatan Terhadap Kemanusiaan**

Pembukaan UUD 1945 Alinea keempat telah menegaskan bahwa”..... dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan untuk melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan , perdamaian abadi dan keadilan sosial, maka....” Pernyataan ini bermakna bahwa bangsa Indonesia sebagai bagian dari masyarakat internasional mempunyai komitmen tinggi untuk ikut memelihara perdamaian dunia. Salah satu wujud dari komitmen tersebut adalah keikutsertaan bangsa kita dalam berbagai perjanjian internasional mengenai penanggulangan kejahatan internasional.Kejahatan Terhadap Kemanusiaan adalah salah satu bentuk dari kejahatan internasional, yang sangat erat kaitannya dengan kemajuan peradaban dan memerlukan

---

<sup>73</sup> Arlina Permanasari, *Pengantar Hukum Humaniter*, ICRC, Jakarta, 1999, halaman, 333

penanggulanggulan bersama masyarakat internasional melalui kerjasama internasional.

Pada prinsipnya hukum internasional berbeda dengan tata hukum nasional dalam hal formulasi, aplikasi dan eksekusi yang dihasilkan dari lembaga-lembaga legislatif, eksekutif maupun yudikatif yang identik sekali dengan hukum dan pelaksanaannya, sehingga menjadi hal yang wajar ketika secara teoritis keberadaan hukum internasional masih sering diperdebatkan.

Namun demikian keberadaan hukum internasional dalam hukum positif suatu negara tidaklah dapat *dinafikan*, sebab dalam kenyataan sosial yang ada adalah kebutuhan untuk saling menjalin hubungan diantara negara-negara tersebut dalam rangka mencapai kepentingan bersama. Untuk menjaga agar tercapai kepentingan bersama antar negara hingga berjalan lancar dan tertib, maka diperlukan hukum internasional yang memberikan kepastian dalam menjaga bekerjanya sistem kerjasama tersebut, dengan kata lain kekuatan berlakunya hukum internasional itu diletakkan pada kehendak bersama negara atas dasar *pacta sunt servanda*.<sup>74</sup>

Walaupun dilihat dari sudut akademis asas *pacta sunt servanda*<sup>75</sup> masih menimbulkan perdebatan, namun dipandang dari sudut praktis asas ini mendasari lahirnya konvensi Wina 1969 mengenai perjanjian internasional, yang terdapat dalam *article 26* yang menyatakan : *every*

---

<sup>74</sup> Lihat GJH van Hoof ; *Rethinking the sources of Internasional Law*, Netherlands, Kluwer and Kluwer, 1983, P.75

<sup>75</sup> Asas ini tidak dapat diganti atau diubah dengan kaidah hokum lainnya, karena prinsip ini merupakan norma dasar atau fundamental dari keterikatan para pembentuk hokum terhadap apa yang telah dibentuk atau dikonsensuskan. *Pacta Sunt Servanda* adalah *Groundnorm*. Periksa : F.A. Wishnu Situni; *Identifikasi & Reformulasi Sumber-sumber Hukum Internasional*, Mandar Maju, Bandung, 1989, hal.16.

*treaty in force is binding upon the parties to it and must be performed by them in good faith.* Asas ini bukan hanya merupakan prinsip umum hukum internasional, tetapi kekuatannya menjadi landasan dasar dari seluruh lembaga hukum internasional.

Berkaitan dengan kehendak bersama negara atas dasar *pacta Sunt Servanda* tersebut maka lahirlah sebuah Statuta untuk membentuk Pengadilan Pidana Internasional atau *International Criminal Court (ICC)* pada tanggal 17 Juli 1998 yang bertujuan untuk mengadili berbagai pelanggaran HAM berat. Pengadilan ini merupakan suatu lembaga tetap dan memiliki kekuasaan atau wewenang untuk melaksanakan yurisdiksinya atas orang-orang untuk kejahatan paling serius yang melanggar HAM dan menjadi perhatian Internasional dan merupakan pelengkap terhadap yurisdiksi pengadilan nasional.

Jurisdiksi Pengadilan ini terbatas pada kejahatan yang dilihat dari tujuan perlindungan HAM. Kejahatan dimaksud meliputi :

1. Kejahatan Genosida
2. Kejahatan Terhadap Kemanusiaan
3. Kejahatan Perang
4. Kejahatan Agresi

Sekalipun Statuta Roma belum dapat diaplikasikan karena belum terpenuhinya jumlah 60 negara yang meratifikasi, namun Indonesia sudah memprediksi akan terwujudnya Pengadilan Pidana Internasional dalam penanganan pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat dan telah pula mengadopsi sebagian dari Pasal 6 dan Pasal 7 dari *Rome Statute of The International Criminal Court* yang menjadi Pasal 7 Undang-undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia. Demikian,

ditegaskan dalam penjelasan Pasal 7 UU Nomor 26 Tahun 2000 berbunyi :  
Pelanggaran HAM yang berat meliputi :

1. Kejahatan Genosida
2. Kejahatan Terhadap Kemanusiaan

Dalam menyikapi kejahatan terhadap kemanusiaan dengan instrumen hukum nasional tidak terlepas dari instrumen hukum internasional, sebab kejahatan terhadap kemanusiaan ini sudah menjadi fokus perhatian masyarakat internasional dalam hal penanganannya. Untuk itu perlu mengetahui *korelasi* antara hukum nasional dan hukum internasional.

### 1. Hubungan Hukum Nasional Dan Hukum Internasional

Secara teoritis ada dua pandangan mengenai hukum internasional, yaitu pandangan *voluntarisme* yang menganggap bahwa berlakunya hukum internasional serta persoalan ada atau tidaknya hukum internasional ini terletak pada keinginan negara, sedangkan pandangan *objectivisme* melihat ada dan berlakunya hukum internasional terlepas dari keinginan negara

Melihat perbedaan pandangan diatas dalam hubungan antara hukum internasional dengan hukum nasional, menurut komunitas *voluntaris* adalah :

*International law and national law are two separate, mutually independent legal orders that regulated quite different matters and have quite different sources*<sup>76</sup>

---

<sup>76</sup> Hans Kelsen, *Principles of International Law*, Second Edition, Revised and edited by Robert W Tucker, Maryland : Holt, Rinehart and Winston, Inc, 1967, P.553.

Pandangan *voluntaris* dalam melihat hubungan hukum internasional dengan hukum nasional dikenal pula dengan istilah pandangan *dualisme*, yaitu memandang hubungan dua jenis hukum itu terpisah satu dari lainnya. Hukum Internasional dan Hukum Nasional merupakan dua bagian dari satu kesatuan yang lebih besar, yaitu hukum yang mengatur kehidupan manusia. Dikaitkan dengan doktrin “hierarkis” **Kelsen**, maka kaidah-kaidah hukum internasional sebenarnya ditentukan oleh kaidah dan prinsip-prinsip lain yang mana kaidah yang ditetapkan dalam peraturan-peraturan atau ketentuan-ketentuan dimana perundang-undangan ditentukan oleh kaidah yang ada dalam undang-undang, dan undang-undang tersebut ditentukan oleh kaidah yang terdapat di dalam konstitusi, demikian seterusnya.<sup>77</sup>

Teori aliran dualisme tidak lepas dari beberapa kelemahan sebagaimana diungkapkan oleh **Mochtar Kusumaatmadja**<sup>78</sup> sebagai berikut:

1. Teori dasar aliran dualisme yang mengemukakan bahwa sumber segala hukum baik hukum nasional maupun hukum internasional adalah kemauan negara sulit untuk diterima karena hukum yang ada dan berlaku itu dibutuhkan oleh kehidupan manusia yang beradab. Tanpa hukum, kehidupan yang teratur tidak mungkin. Hal yang sama berlaku pula bagi masyarakat internasional. Jadi, adanya hukum dan daya ikat hukum tidak bersumber pada kemauan negara, melainkan merupakan prasyarat bagi kehidupan manusia yang teratur dan beradab
2. Kebenaran argumentasi aliran ini mengenai berlainannya subjek hukum dari hukum nasional dan hukum internasional dibantah oleh kenyataan bahwa dalam suatu lingkungan hukum, seperti hukum nasional, dapat saja subjek hukum itu berlainan, seperti ada pembagian hukum

<sup>77</sup> lebih lanjut dinyatakan Kelsen :

*Law has the peculiarity of governing its own creation; a rule of law determines how another rule will be laid down; in this sense the later depends on the former; it is this bond of dependence with link together the different elements of the legal order; which constitutes its principle of unity.* Periksa juga : J.G. Starke, *An Introduction of International Law*, lihat juga buku-buku pengantar hukum internasional lainnya, seperti Mochtar Kusumaatmadja, Romli Atmasasmita, dll

<sup>78</sup> Mochtar Kusumaatmadja, *Pengantar Hukum Internasional*, Binacipta, Bandung, 1989, hal 41-42

dan hukum publik. Sebaliknya, tidak benar pula jika dikatakan bahwa subjek hukum dari hukum internasional itu adalah negara, karena perkembangan akhir-akhir ini menunjukkan bahwa individu atau orang perorangan pun dapat menjadi subjek hukum internasional.

3. Argumentasi kaum dualis yang mengemukakan adanya perbedaan struktural antara hukum nasional dan hukum internasional, ternyata perbedaan yang dikemukakan hanyalah perbedaan *gradual* dan tidak merupakan perbedaan yang hakiki atau asasi. Apa yang dinamakan perbedaan itu hanya merupakan bentuk perwujudan atau gejala saja dari taraf integrasi yang berlainan dari masyarakat nasional dan masyarakat internasional.
4. Bahwa pemisahan mutlak antara hukum nasional dan hukum internasional tidak dapat menerangkan dengan cara memuaskan kenyataan bahwa dalam praktik sering sekali hukum nasional itu tunduk pada atau sesuai dengan hukum internasional. Kenyataan bahwa ada kalanya hukum nasional yang berlaku bertentangan dengan hukum internasional bukan merupakan bukti perbedaan struktural seperti dikatakan kaum dualis, melainkan hanya bukti kurang efektifnya hukum internasional.

Dilain pihak, paham yang dianut oleh pendukung dari *monisme* mendasarkan pemikiran kesatuan seluruh hukum yang mengatur hidup manusia. Dalam rangka pemikiran ini hukum internasional dan hukum nasional merupakan dua bagian dari satu kesatuan yang lebih besar yaitu hukum yang mengatur kehidupan manusia. Sebagai akibat dari pandangan ini ialah bahwa antara dua perangkat ketentuan hukum ini adalah hubungan *hierarki*. *Persoalan hierarki*<sup>79</sup> inilah yang melahirkan beberapa sudut pandang yang berbeda dalam aliran monisme mengenai masalah hukum yang utama dalam hubungan hukum nasional dan hukum internasional

a. *Monisme dengan primat hukum nasional*

Pandangan dari golongan ini mengatakan bahwa hukum

---

<sup>79</sup> Romli Atmasasmita, , *Pengantar Hukum Pidana Internasional OpCit*, hal 54

internasional tidak lain dari kelanjutan hukum nasional belaka, atau dengan kata lain hukum internasional adalah hukum nasional untuk urusan-urusan luar negeri. Lebih lanjut **Mochtar kusumaatmadja** berpandangan bahwa pada prinsipnya paham ini merupakan penyangkalan terhadap keberadaan hukum internasional. Karena paham ini semata-mata melihat bahwa yang namanya hukum hanyalah hukum yang tertulis, sehingga hukum internasional hanya bersumber pada perjanjian internasional, jelas ini suatu pandangan yang keliru.

Sebenarnya paham ini tidak jauh berbeda dengan pandangan dualisme yang melihat bahwa hukum internasional digantungkan pada adanya *will of the state*, paham ini menyangkal keberadaan hukum internasional, suatu cabang hukum yang realitasnya ada dan diperlukan sebagai peraturan yang mengatur kehidupan bersama masyarakat dunia.

*b. Monisme dengan primat hukum internasional*

Pandangan paham ini adalah bahwa hukum nasional bersumber pada hukum internasional yang merupakan perangkat ketentuan hukum dengan hierarki lebih tinggi. Adapun tunduknya hukum nasional pada hukum internasional, tidak lain didasarkan atas suatu "pendelegasian"<sup>80</sup> wewenang dari hukum internasional.

Kelemahan dari pandangan ini adalah adanya ketergantungan hukum nasional kepada hukum internasional sehingga seolah-olah

---

<sup>80</sup> Romli Atmasasmita, , *Pengantar Hukum Pidana Internasional OpCit*, hal 55



hukum internasional lebih dulu ada dari hukum nasional, dimana ada pengabaian pada realitas sejarah bahwa hukum nasional telah ada jauh lebih dulu dari hukum internasional

Kelemahan lainnya adalah mengenai masalah pendelegasian wewenang, bahwa wewenang tersebut sebenarnya merupakan kewenangan yang berasal dari negara masing-masing yang diatur berdasarkan hukum tata negaranya untuk membuat perjanjian dengan negara lain, sehingga pendelegasian wewenang tidaklah tepat kalau dikatakan dari hukum internasional.

Dalam melihat supremasi dari dua cabang hukum yang berbeda namun mempunyai keterkaitan yang erat itu, kedua pandangan *monisme* telah mengajukan argumentasinya masing-masing yang secara teoritis mungkin dapat dipertanggungjawabkan, namun ketika dihadapkan pada kenyataan praktik yang terjadi maka sesungguhnya tidaklah selalu demikian.

Untuk mengetahui keberadaan hukum internasional dalam hubungannya dengan hukum nasional kiranya pendapat **Mochtar Kusumaatmadja** yang menyarankan untuk melihat secara praktis bagaimana hubungan antara hukum internasional dengan hukum nasional, yang kemudian pula melihat dimana tempat hukum internasional di dalam hukum nasional dapat kiranya dicari jawabannya berdasarkan praktik internasional.

## **2. Pengaturan HAM Dalam Undang-undang di Indonesia dan Hukum Internasional.**

Sesuai dengan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia (MPR-RI) Nomor XVII/MIW1998 tentang HAM,

maka untuk menegakkan dan melindungi HAM sesuai prinsip negara hukum dan yang berlandaskan pada Pancasila dan UUD 1945, maka pelaksanaan HAM harus dijamin, diatur dan dituangkan dalam bentuk suatu peraturan perundang-undangan.

Pengaturan HAM dalam suatu peraturan perundang-undangan akan berfungsi sebagai hukum positif di Indonesia. Dengan adanya hukum positif yang memuat substansi perlindungan mengenai HAM tersebut, tidak lain merupakan perwujudan dari konsepsi Indonesia sebagai negara hukum.<sup>81</sup> Pengaturan HAM dalam hukum positif Indonesia yang selaras dengan UDHR 1948, antara lain dapat terlihat pada Pembukaan UUD 1945, Batang Tubuh UUD 1945, maupun dalam suatu Peraturan Perundang-undangan.

Dalam pembukaan UUD 1945, terlihat bahwa pernyataan-pernyataan mengenai HAM yang tertuang didalamnya sarat dengan pernyataan serta pengakuan untuk menjunjung tinggi harkat, martabat dan nilai-nilai kemanusiaan yang sangat luhur dan asasi. Pernyataan dan pengakuan tersebut mengandung jiwa dan semangat yang dapat diselaraskan dengan UDHR 1948.<sup>82</sup>

Keselarasan pembukaan UUD 1945, terutama tampak pada alinea pertama dan alinea keempat. Alinea pertama menegaskan : “bahwa sesungguhnya kemerdekaan itu ialah hak segala bangsa dan oleh sebab itu, maka penjajahan di atas dunia harus dihapuskan karena tidak sesuai dengan perikemanusiaan dan perikeadilan”.

Pernyataan tersebut selaras dengan pernyataan yang terdapat

---

<sup>81</sup> Barda Nawawi Arief, *Beberapa Aspek HAM Ditinjau dari Sudut Hukum Pidana*, Majalah Masalah Hukum, Fakultas Hukum UNDIP, Semarang, 1994, hal.36

<sup>82</sup> *ibid*, hal.31

pada alinea pertama *preamble* UDHR 1948 menyatakan bahwa :  
"*Where as recognition of the inherent dignity and of equal and inalienable rights of all members of the human family is the foundation of freedom, justice and peace in the world*". Sedangkan Pasal 1 UDHR menegaskan bahwa "*All human beings are born free and equal in dignity and rights. They are endowed with reason and conscience and should act towards one another in spirit of brotherhood*".

Pernyataan HAM dalam alinea keempat pembukaan UUD 1945, memuat tujuan dibentuknya negara Republik Indonesia yang secara *yuridis formil* diproklamasikan pada tanggal 17 Agustus 1945, selaras pula dengan *preamble* dan beberapa pasal dalam UDHR 1948. Adapun tujuan dari dibentuknya negara RI berdasarkan pada alinea keempat pembukaan UUD 1945 adalah :

- (1) melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah indonesia;
- (2) memajukan kesejahteraan umum;
- (3) mencerdaskan kehidupan bangsa, dan
- (4) ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial.

Bila ditelusuri lebih lanjut dalam UDHR, maka apa yang telah termaktub dalam alinea keempat pembukaan UUD 1945 di atas, sebenarnya telah termuat pula dalam alinea keempat *preamble* maupun

Pasal 22, Pasal 25, Pasal 26 maupun Pasal 28 UDHR 1948. Untuk jelasnya, akan penulis kutip sebagai berikut :

- a. Alinea keempat *preamble* UDHR menegaskan bahwa : *"Whereas it is essential to promote the development of friendly relation between nationals"*.
- b. Pasal 22 UDHR menyebutkan bahwa : *"Everyone as a members of society, has the roghts to social security"*.
- c. Pasal 25 UDHR menegaskan bahwa : *"Everyone has the right to astandart of living adequate for the health and weel-being of himself and of his family, including food, clothing, housing, and midecal care and necessary services, and the right to security in the event of unemployment, sickness, disability, widowhood, old age or other lack of livelihood incircumstances beyond his control"*.
- d. Pasal 26 UDHR menyatakan bahwa : *"Everyone has the right to education"*
- e. Pasal 28 UDHR menyebutkan bahwa : *"Everyone is entilled to a social and international order in which the right and freedoms"*.

Keselarasan lain terhadap UDHR di samping yang terdapat dalam pembukaan UUD 1945, juga terdapat dalam batang tubuh UUD 1945. Pasal-pasal dalam batang tubuh yang berkaitan dengan HAM antara lain, Pasal 27 ayat (1 dan 2), Pasal 28, Pasal 29 ayat (2), Pasal 30 ayat (2), Pasal 31 ayat (i), Pasal 33 dan Pasal 34.

Pasal 27 ayat (1) UUD 1945 menyatakan bahwa : "Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan

dengan tidak ada kecualinya". Bunyi Pasal 27 ayat (1) UUD 1945 tersebut, selaras dengan apa yang termuat dalam Pasal 6 UDHR (*recognition as a person before the law*), yunto Pasal 2 UDHR (*entitled to all rights and freedoms without distinction*). Sedangkan Pasal 27 ayat (2) UUD 1945 menyebutkan bahwa : "Tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan", selaras dengan Pasal 23 ayat (1) UDHR (*the right to work and free choice of employment*) yunto Pasal 25 ayat (1) UDHR (*the right to a standard of living*).

Pasal 28 UUD 1945 yang memuat jaminan kemerdekaan berserikat, berkumpul dan mengeluarkan pendapat, juga selaras dengan Pasal 18 UDHR (*the right to freedom of thought*) yunto pasal 19 UDHR (*the rights to freedom of the opinion and expression*). Selanjutnya Pasal 29 ayat (2) UUD 1945 yang menjamin kemerdekaan dalam memeluk agama dan beribadat menurut agama dan kepercayaannya, selaras dengan bunyi Pasal 18 UDHR (*the right to freedom of thought, conscience and religion*). Pasal 30 ayat (2) UUD 1945 menegaskan bahwa : "Tiap warga negara berhak dan wajib ikut serta dalam usaha pembelaan negara" selaras dengan bunyi Pasal 21 ayat (1) UDHR (*everyone has the right to take part in th government of his country*).

Pasal 31 ayat (1) UUD 1945 yang menjamin hak warga negara untuk mendapatkan pengajaran/pendidikan, juga selaras dengan Pasal 26 ayat (1) UDHR (*the right to education*). Pasal 33 ayat (3) UUD 1945

yang memberikan hak kepada warga negara untuk memperoleh kemakmuran/kesejahteraan sosial yang sebesar-besarnya, selaras dengan Pasal 25 UDHR (*the right to a standard of living and the right to security*).

Terakhir, pasal 34 UUD 1945 yang memuat hak dari fakir miskin dan anak-anak telantar untuk dipelihara oleh negara, selaras dengan Pasal 25 ayat (1) dan ayat (2) UDHR. Adapun bunyi selengkapnya Pasal 25 ayat (1) UDHR. adalah : "*The rights to security in the event of unemployment, sickness, disability, widowhood, old age or other circumstances beyond one's control*". Sedangkan ayat (2) nya menyebutkan bahwa : "*Motherhood and children are entitled to special care and assistance. All children, whether born in or out of wedlock shall enjoy the same social protection*".

Pengaturan HAM dalam hukum positif Indonesia (peraturan perundangan-undangan, nampaknya mengacu pada pengaturan HAM dalam UDHR. Pengaturan HAM di dalam UDHR pada dasarnya dapat dikelompokkan dalam dua kategori HAM, yaitu pengaturan HAM yang berkaitan dengan *Civil and Political Right* dan pengaturan HAM yang berkaitan dengan *Economic, Social and Culture Right*.<sup>83</sup>

HAM dalam perundang-undangan nasional Indonesia yang berkaitan dengan *Civil and Political Right*, antara lain adalah UU No. 62 Tahun 1958 tentang kewarganegaraan, UU No, 15 Tahun 1969 tentang Pemilu yunto UU No.8 Tahun 1985 tentang Ormas, UU No. 8 Tahun 1981 tentang KUHP. Dalam KUHP terdapat pasal-pasal mengenai pembunuhan, perampasan kemerdekaan, perampasan dan

---

<sup>83</sup> *Ibid*, hal. 32-33.

pengancaman, penculikan dll, sebagaimana diatur pasal 338-340, 333-334, 368-369, 328, yang selaras pula dengan Pasal 3 UDHR.<sup>84</sup>

Sedangkan pengaturan HAM dalam peraturan perundang-undangan nasional Indonesia yang berkaitan dengan : *Economic, Social And culture Rights*.<sup>85</sup>

- a. Berkaitan dengan jaminan kesejahteraan sosial sebagaimana diatur Pasal 22 dan Pasal 25 UDHR, terlihat dalam Pasal I UU No. 6 Tahun 1974. Pasal 2 ayat (1) s/d 4) dan Pasal 4 ayat (1) UU No. 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak, Pasal 1 (1) No. 9 Tahun 1960 tentang Pokok-Pokok Kesehatan, Pasal 1 ayat (1) UU No. 1 Tahun 1964 tentang Pokok-Pokok Perumahan, Pasal 9 UU No. 14 Tahun 1969 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Mengenai Tenaga Kerja.
- b. Hak-hak para pekerja di dalam memilih pekerjaan, memperoleh upah dan istirahat/libur yang secara khusus diatur dalam Pasal 23 dan 24 UDHR, antara lain terlihat dalam Pasal 3 dan Pasal 4 UU No. 14 Tahun 1969 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Mengenai Tenaga Kerja, UU No. 80 Tahun 1958 yang mengatur mengenai pengupahan yang sama antara buruh laki-laki dan wanita terhadap pekerjaan yang sama nilainya, dan UU No 3 Tahun 1961 yang mengatur mengenai istirahat mingguan dan lain sebagainya.
- c. Hak pertama pada orang tua dalam menentukan/memilih jenis pendidikan untuk anak-anaknya sebagaimana tertuang dalam Pasal 26 UDHR, anara lain terlihat pula dalam Pasal 9 UU No. 4 tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak.

### **3. Kejahatan Terhadap Kemanusiaan Merupakan Kejahatan Internasional**

Kejahatan Internasional dapat dibedakan antara kejahatan yang sepenuhnya tunduk dan diatur oleh hukum pidana internasional, yaitu kejahatan internasional yang dilakukan oleh negara dan kejahatan internasional yang dilakukan oleh individu atau kelompok, ataupun badan hukum (nasional maupun transnasional) yang diatur oleh hukum

---

<sup>84</sup> Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana Op.Cit*, halaman 64

<sup>85</sup> *Ibid*, halaman 65-67.

internasional dan sebagian lainnya diatur oleh hukum pidana nasional masing-masing negara, atau bahkan diatur secara bersama-sama di dalam hukum internasional, maupun hukum nasional.

**Wayan Parthiana**<sup>86</sup> memberikan penjelasan lebih komprehensif lagi, dijelaskan olehnya :

Dalam **pengertian luas**, hukum pidana internasional mencakup hukum pidana internasional yang subyeknya adalah negara, maupun subyek-subyek hukum internasional lain selain dari negara, seperti individu atau kelompok individu, dan mencakup pula hukum pidana nasional yang berdimensi internasional. Dalam **pengertian sempit**, hukum pidana internasional hanya terbatas pada konvensi-konvensi internasional yang mengatur tindak pidana yang subyeknya hanya individu, kelompok individu, maupun badan hukum serta hukum pidana nasional yang berdimensi internasional.

Berdasarkan sumber hukum internasional, kejahatan terhadap kemanusiaan masuk dalam penetapan 22 jenis kejahatan internasional. Adanya kejahatan internasional<sup>87</sup> disebabkan pertimbangan-pertimbangan sebagai berikut :

1. Adanya konvensi-konvensi internasional yang menetapkan kejahatan-kejahatan tersebut sebagai kejahatan internasional.
2. Adanya pengakuan berdasarkan hukum kebiasaan internasional bahwa tindakan-tindakan tersebut telah menciptakan suatu kejahatan internasional.
3. Adanya pengakuan berdasarkan prinsip-prinsip umum hukum internasional bahwa tindakan-tindakan tersebut harus dipandang sebagai pelanggaran terhadap hukum internasional dan terhadap sesuatu *draft* perjanjian yang disampaikan kepada Perhimpunan Bangsa-bangsa.

Kejahatan internasional adalah suatu tindak pidana yang dianggap dapat merugikan bagi seluruh masyarakat internasional, di

---

<sup>86</sup> I Wayan Parthiana, *Hukum Pidana Internasional; Suatu Studi Pendahuluan Tentang Substansi dan Ruang Lingkup dari Hukum Pidana Internasional*, dimuat dalam percikan gagasan tentang hukum II, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993, hal. 175

<sup>87</sup> Romli Atmasasmita, , *Pengantar Hukum Pidana Internasional* , OpCit, hal 43



mana setiap lembaga peradilan yang ada di tiap-tiap negara bahkan termasuk di dalamnya peradilan internasional, mempunyai *yurisdiksi* atau kewenangan untuk memeriksa dan mengadili para pelakunya.

Berkaitan dengan pengertian kejahatan internasional di atas, sebelumnya **Cherif Bassiouni**<sup>88</sup> telah memberikan kontribusi pemikirannya. Menurut Beliau, *international crimes* adalah :*"International crimes is only conduct which is designated as a crime in a multilateral convention with a significant number of state parties to it , provided the instrument contains one of the ten penal characteristics* ("Kejahatan internasional adalah setiap tindakan yang ditetapkan di dalam Konvensi-konvensi multilateral dan diikuti oleh sejumlah tertentu negara-negara peserta, sekalipun di dalamnya terkandung salah satu dari kesepuluh karakteristik hukum pidana").

Kesepuluh karakteristik hukum pidana sebagaimana dikemukakan **Bassiouni** di atas terdiri dari :<sup>89</sup>

1. *Explicit recognition of proscribed conduct as constituting an international crime or a crime under international law* (pengakuan secara eksplisit tindakan-tindakan yang dipandang sebagai kejahatan berdasarkan hukum internasional).
2. *Implicit recognition of the penal nature of the act by establishing a duty to prohibit, prevent, prosecute, punish, or the like* (pengakuan secara implisit sifat-sifat pidana dari tindakan-tindakan tertentu dengan menetapkan suatu kewajiban untuk menghukum, mencegah, menuntut, menjauhi hukuman atau pidananya).
3. *Criminalization of the proscribed conduct* (kriminalisasi atas tindakan-tindakan tertentu).
4. *Duty or right to prosecute* (kewajiban atau hak untuk menuntut).

---

<sup>88</sup> Cherif Bassiouni, *International Criminal Law*, Vol.1 : Crimes, Transnational Publishers, New York, 1986, P.2-3

<sup>89</sup> *Ibid.*

5. *Duty or right to punish the proscribed conduct* (kewajiban atau hak untuk memidana suatu tindakan tertentu).
6. *Duty or right to extradate* (kewajiban atau hak untuk mengekstradisi).
7. *Duty or right to cooperate in prosecution, punishment, including judicial assistance in penal proceeding* (kewajiban atau hak untuk bekerjasama di dalam penuntutan, pemidanaan termasuk bantuan judisial di dalam proses pemidanaan).
8. *Establishment of criminal jurisdictional basic* (penetapan suatu dasar-dasar kewenangan kriminal)
9. *Reference to the establishment of an international criminal court* (referensi pembentukan suatu pengadilan internasional).
10. *Elimination of the defense of superior orders* (penghapusan alasan-alasan perintah atasan).

Sehubungan dengan pendapat di atas, **Romli Atmasasmita** sebagaimana mengutip pendapat dari **Rolling**<sup>90</sup> kurang sependapat dengan **Bassiouni** yang menekankan pentingnya sanksi pidana sebagai instrumen pemaksa. Selanjutnya Beliau menegaskan bahwa penetapan suatu perbuatan tertentu sebagai *international crimes* tidak perlu harus dipandang dari segi ada atau tidaknya tindakan penjatuhan pidana di dalam keadaan nyata. Pendapat itu didasarkan pada dua alasan, yaitu :

1. Situasi saat ini belum *kondusif* untuk melaksanakan tindakan penjatuhan pidana sebagaimana dimaksud, terutama jika tindakan tersebut dilakukan oleh suatu negara yang merdeka dan berdaulat yang digolongkan sebagai pelaku *international crimes*.
2. Perasaan atau kebanggaan *nasionalisme* yang masih sangat kuat di kalangan bangsa-bangsa sebagai suatu masyarakat internasional, merupakan kendala untuk dapat menerima begitu saja yurisdiksi (pidana) internasional .

Namun demikian, **Rolling** di lain pihak tetap sependapat dengan

---

<sup>90</sup> Romli Atmasasmita, *Pengantar Hukum Pidana Internasional OpCit*, hal.39

**Bassiouni** mengenai pentingnya pemahaman mengenai *karakteristik* pidana untuk dapat memahami *international crimes* yang kian meningkat dewasa ini.

Berdasarkan Hukum Internasional, awalnya hanya dikenal tiga jenis kejahatan internasional, yaitu : (1) *Crimes against peace* atau kejahatan terhadap perdamaian, yang termasuk pula didalamnya adalah tindakan-tindakan persiapan ataupun pernyataan perang agresi. (2) *War crimes* atau kejahatan perang termasuk pula di dalamnya pelanggaran atas ketentuan hukum kebiasaan perang. dan (3) *Crimes against humanity* atau kejahatan terhadap kemanusiaan, yaitu diartikan sebagai segala bentuk kekejaman terhadap penduduk sipil (*non combatant*) selama peperangan berlangsung.

Penetapan kejahatan terhadap kemanusiaan sebagai salah satu *international crimes* di atas, telah diperkuat dalam Piagam Mahkamah Militer Internasional di *Nuremberg Tribunal* (1946) maupun *Tokyo Tribunal* (1948) di Jepang yang ditetapkan oleh negara-negara sekutu<sup>91</sup> pemenang Perang Dunua ke-II. Bahwa kedua peradilan *ad hoc* bentukan sekutu tersebut mempunyai kewenangan mutlak untuk mengadili dan menghukum pelaku kejahatan terhadap kemanusiaan sebagai kejahatan internasional, di samping kejahatan perang dan kejahatan terhadap perdamaian, yang secara *faktual* terjadi dalam suatu peperangan.

---

<sup>91</sup> Negara-negara sekutu dalam kelompok ini terdiri dari : Amerika Serikat, Inggris, Perancis dan beberapa negara eropa lainnya

Penetapan suatu kejahatan sebagai *international crimes* telah mengalami perkembangan yang bersifat *kontekstual* dan *selektif normatif*.<sup>92</sup> Perkembangan yang bersifat *kontekstual*, terkandung maksud bahwa perkembangan penetapan atau penggolongan *international crimes* sejalan dengan perkembangan situasi masalah yang sedang dihadapi oleh masyarakat internasional pada masanya. Sedangkan perkembangan *international crimes* yang bersifat *selektif normatif* adalah penetapan suatu kejahatan tertentu sebagai suatu *international crimes* hanya dapat dilakukan berdasarkan atas *konvensi-konvensi* internasional tertentu.

Mengikuti dinamika perkembangan yang ada kejahatan Internasional dapat *diklasifikasikan*<sup>93</sup> ke dalam tiga kelompok utama, yaitu:

1. Kejahatan internasional yang lahir dari kebiasaan Internasional, dan selanjutnya mengalami perkembangan di dalam praktik negara-negara yang diakui eksistensinya oleh hukum internasional. Kejahatan internasional yang termasuk jenis/kelompok ini antara lain adalah kejahatan perompakan kapal di laut (*piracy*), kejahatan perbudakan (*slavery*), kejahatan perang (*war crimes*) yang didalamnya termuat pula kejahatan terhadap kemanusiaan (*crimes against humanity*).
2. Kejahatan internasional yang "lahir" dari berbagai konvensi-konvensi internasional, di mana secara *historis* dapat dibedakan antara kejahatan internasional yang ditetapkan di dalam satu *konvensi internasional* saja (*subject of a single convention*) dan kejahatan internasional yang ditetapkan dalam berbagai konvensi (*subject of a multiple conventions*) misalnya kejahatan pembajakan pesawat udara (*hijacking*) sebagaimana tertuang dalam Konvensi Tokyo (1963), Konvensi Hague (1970), Konvensi

---

<sup>92</sup> Romli Atmasasmita, *Pengantar Hukum Pidana Internasional* Op cit, hal.40

<sup>93</sup> Lihat Konvensi Tunggal Narkotika Tahun 1961

Montreal (1971).

3. Kejahatan internasional yang berasal dari sejarah perkembangan konvensi internasional yang khusus berkaitan dengan HAM. Kejahatan internasional ini lahir sebagai konsekuensi logis akibat kekejaman atau pelanggaran yang terjadi dalam Perang Dunia kedua yang telah membawa jumlah korban umat manusia luar biasa, tidak hanya para *combatan* namun juga penduduk sipil. Konvensi internasional yang secara khusus bertujuan untuk melindungi korban perang ini, adalah Konvensi Jenewa 1949. Konvensi yang dibentuk dalam rangka melindungi HAM, telah menetapkan bahwa kejahatan terhadap kemanusiaan merupakan *international crimes*, karena dianggap telah melanggar nilai-nilai dasar kemanusiaan sebagaimana telah *dideklarasikan* dalam UDHR 1948.

**Bassiouni** dalam bukunya "*International Criminal Law*", Vol.1

*Crimes*, menyebutkan sedikitnya terdapat 22 jenis *international crimes*.

Dalam penetapan urutan kejahatan internasional yang telah dipaparkannya, kejahatan terhadap kemanusiaan berada pada urutan keempat, sehingga dapat disimpulkan bahwa kejahatan terhadap kemanusiaan merupakan salah satu jenis kejahatan internasional yang perlu mendapat perhatian dan penanganan serius.

Ke-22 jenis kejahatan internasional yang disebutkan oleh

**Bassiouni** dalam bukunya itu adalah :

1. *Agression.*
2. *War crimes.*
3. *Unlawfull use of weapons.*
4. *Crime against humanity*
5. *Genocide.*
6. *Racial discrimination and apartheid*
7. *Slavery and related crimes.*

8. Torture.
9. Unlawfull human experimentation.
10. Piracy.
11. Aircraft Hijacking.
12. Threat and use of force against internationally protected person.
13. Taking of civilian hostages.
14. Drug offenses.
15. International traffic in obscene publication.
16. Destruction and/or theft of national treasures.
17. Environmental protection.
18. Theft of nuclear materials.
19. Unlawfull use of mails..
20. Interference of the submarine cables.
21. Fasification and counterfeiting.
22. Bribery of foreing public official.<sup>94</sup>

**Dautricourt** dalam bukunya yang berjudul "*The concept of international Criminal, Jurisdiction, Definition and Limitation of the Subject*" sebagaimana dikutip **Romli Atmasasmita**, menyebut *Crimes Against Humanity* merupakan salah satu jenis *international crimes* adalah sebagai "*crimes against the universal or world public order*."<sup>95</sup> Selain kejahatan terhadap kemanusiaan, yang termasuk dalam golongan *crimes against the universal or world public order* adalah kejahatan terhadap perdamaian dan kejahatan perang.

---

<sup>94</sup> Cherif Bassiouni, *International Criminal Law*, OpCit, P.40

<sup>95</sup> *Ibid*, P.40

**Rolling** berpendapat bahwa sisa peninggalan *kolonialisme* yang, masih berlangsung hingga saat ini adalah *Kejahatan Apartheid*, yang mana menurut "*The International Convention on the Suppression and Punishment of the Crime of Apartheid*"<sup>96</sup> merupakan *international crimes* yang berupa kejahatan terhadap kemanusiaan. Pendapat **Rolling**<sup>97</sup> yang demikian itu sebenarnya merujuk pada definisi mengenai kejahatan *apartheid* sebagaimana tertera dalam *konvensi* di atas.

Menurut konvensi tersebut, yang dimaksudkan dengan kejahatan apartheid adalah "*a crime against humanity and that inhuman acts resulting from the policies and practice of apartheid and similar policies and practices of racial segregation and discrimination, are violating the principles of international law*" ("kejahatan terhadap kemanusiaan dan tindakan-tindakan yang tidak manusiawi sebagai akibat dari politik dan praktik *apartheid* dan politik serta praktik yang sama dari pengasingan *rasial* dan *diskriminasi rasial* adalah perbuatan yang bertentangan dengan prinsip-prinsip hukum internasional).<sup>98</sup>

Adapun dasar pertimbangan pengelompokan jenis-jenis kejahatan internasional di atas, yang salah satu diantaranya kejahatan terhadap kemanusiaan, yaitu :

---

<sup>96</sup> Konvensi internasional yang mengatur mengenai kejahatan apartheid tersebut dihasilkan oleh Majelis Umum Perserikatan Bangsa-Bangsa (MU-PBB) pada sidangnya tanggal 30 November 1973 dan dinyatakan berlaku secara efektif pada tanggal 18 Juli 1976

<sup>97</sup> B.V.A. Rolling, *Supranational Criminal Law in Theory and Practice*, Netherlands International Law Review, Vol.XXXIV, Martinus Nijhoff Publishers, 1976, P.187

<sup>98</sup> Lihat Pasal 1 Konvensi Apartheid.

1. Adanya *konvensi-konvensi internasional* yang menetapkan kejahatan-kejahatan tersebut (diantaranya kejahatan terhadap kemanusiaan) sebagai kejahatan internasional.
2. Adanya pengakuan berdasarkan Hukum Kebiasaan Internasional yang menetapkan bahwa tindakan-tindakan atau perbuatan-perbuatan tertentu telah menciptakan suatu *international crimes*.
3. Adanya pengakuan berdasarkan prinsip-prinsip umum Hukum Internasional bahwa tindakan-tindakan atau perbuatan-perbuatan tersebut adalah dilarang dan setiap pelanggaran terhadapnya harus dipandang sebagai pelanggaran terhadap hukum internasional.

Kejahatan terhadap kemanusiaan atau *Crimes Against Humanity*, sebagai salah satu *internasional crimes*, menurut **Muladi**<sup>99</sup> harus memenuhi tiga unsur utama berikut :

1. Unsur internasional yang berupa :
  - (a). *Direct threat to world peace and security* (ancaman secara langsung atas perdamaian dan keamanan di dunia).
  - (b). *Indirect threat to the world peace and security* (ancaman secara tidak langsung atas perdamaian dan keamanan di dunia).
  - (c). *Shocking to the conscience of humanity* (menggoyahkan perasaan kemanusiaan).
2. Unsur transnasional yang berupa :
  - (a). *Conduct affecting more than one state* (tindakan yang memiliki dampak terhadap lebih dari satu negara).
  - (b). *Conduct including or affecting citizens of more than one state* (tindakan yang melibatkan atau memberikan dampak terhadap warga negara dari lebih satu negara).

---

<sup>99</sup> Muladi, *Demokratisasi, Hak Asasi Manusia dan Reformasi Hukum di Indonesia*, OpCit, hal.2-3



- (c) *Means and methods transcend national boundaries* (sarana dan prasarana serta metoda-metoda yang dipergunakan melampaui batas-batas teritorial suatu negara).
3. Unsur *necessity* berupa *cooperation of state necessary to enforce* (kebutuhan berupa akan kerjasama antar negara-negara untuk melakukan penanggulangan).

Dalam hubungannya dengan masyarakat internasional, maka apa yang dimaksud dengan kejahatan internasional adalah apa yang dirasakan sebagai suatu pengingkaran terhadap harkat dan martabat manusia oleh sebagian besar negara di dunia. Nilai-nilai ini lebih lanjut dirumuskan secara bersama-sama melalui suatu kesepakatan internasional, dan dituangkan ke dalam berbagai macam perjanjian mengenai kejahatan internasional, yang hakikatnya adalah melindungi masyarakat (juga pelaku kejahatan) dari akibat suatu kejahatan.

### BAB III

#### HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

##### A. KEBIJAKAN HUKUM PIDANA DALAM PENANGGULANGAN KEJAHATAN TERHADAP KEMANUSIAAN

###### A.1. Kebijakan Formulasi Dalam Penanggulangan Kejahatan Terhadap Kemanusiaan.

*Penal Policy* atau *penal law enforcement policy* yang merupakan pencegahan dan penanggulangan kejahatan dengan sarana penal, menurut Barda Nawawi Arief fungsionalisasi/operasionalisasinya dilakukan melalui beberapa tahap, yaitu tahap formulasi (kebijakan legislatif), tahap aplikasi (kebijakan yudikatif) dan tahap eksekusi (kebijakan administratif).<sup>100</sup>

Berkaitan dengan operasionalisasi dari ketiga tahap kebijakan penegakan hukum pidana itu, maka dibutuhkan kewenangan untuk menjalankan masing-masing tahap kebijakan tersebut, yaitu kewenangan membuat undang-undang, kewenangan menerapkan undang-undang dan melaksanakan undang-undang.

Hal ini sebagaimana diungkapkan oleh Barda Nawawi Arief :

Dalam ketiga tahap kebijakan penegakan hukum pidana itu terkandung di dalamnya tiga kekuasaan/kewenangan, yaitu kekuasaan legislatif/formulatif dalam menetapkan atau merumuskan perbuatan apa yang dapat dikenakan, kekuasaan yudikatif/aplikatif dalam menerapkan hukum pidana dan kekuasaan eksekutif/administratif dalam melaksanakan hukum pidana.<sup>101</sup>

<sup>100</sup> Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*, UNDIP, Semarang, 2000, hal. 74.

<sup>101</sup> Barda Nawawi Arief, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, Citra aditya Bakti ,Bandung, 1998, hal. 30.

Kebijakan penegakan hukum pidana memerlukan sinergi dari ketiga tahap kebijakan tersebut. Hal ini disebabkan apabila salah satu dari ketiga tahap tersebut sebagaimana mestinya, maka penegakan hukum pidana tentu akan menjadi tidak optimal. Dari ketiga tahap kebijakan tersebut, Tahap formulasi merupakan tahap yang paling strategis dari upaya penanggulangan kejahatan melalui hukum pidana, disebabkan apabila terjadi kesalahan/kelemahan dalam kebijakan legislatif, maka upaya penanggulangan kejahatan pada tahap selanjutnya (aplikasi dan eksekusi) akan menjadi terhambat. Hal ini disebabkan semua langkah pada tahap selanjutnya bersumber pada tahap formulasi sebagai tahap awal dari penegakan hukum pidana.

Dalam tahap formulasi, upaya penegakan hukum pidana bukan hanya tugas dari aparat penerap hukum, akan tetapi justru lebih berat kepada aparat pembuat hukum. Hal ini dapat dimengerti karena dalam tahap formulasi ini dilakukan perumusan dan penetapan hukum.

Hal tersebut senada dengan pendapat Barda Nawawi Arief yang mengemukakan dalam tahap kebijakan legislatif (formulatif) inilah dirumuskan garis-garis kebijakan sistem kebijakan sistem pidana dan pemidanaan yang sekaligus merupakan landasan legalitas bagi tahap-tahap berikutnya, yaitu tahap penerapan pidana oleh badan peradilan dan tahap pelaksaksanaan pidana oleh aparat pelaksana pidana.<sup>102</sup>

---

<sup>102</sup> Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan Dengan Pidana Penjara*, Badan Penerbit UNDIP, Semarang, 1994, , hal. 3.

Selanjutnya, Oka Mahendra<sup>103</sup> berpendapat :

Memberdayakan program legislasi nasional sebagai pengintegrasikan penyusunan peraturan perundang-undangan memang bukan sekedar menyangkut adanya program yang tersusun secara sistematis, terinci dan bersifat operasional, tetapi lebih dari itu menyangkut kemauan politik bersama untuk mengutamakan kepentingan nasional daripada kepentingan sektoral dan keamanan politik bersama membangun sistem hukum nasional berdasarkan Pancasila dan UUD 1945.

Dengan demikian, maka seyogyanya para ahli hukum dan kriminolog harus bekerja sama untuk menghasilkan suatu kebijakan pidana yang realistis, humanis, dan progresif serta sehat.

Hal ini didasarkan atas pernyataan yang dikemukakan oleh Marc Ancel, yang menyatakan bahwa *modern criminal science* terdiri dari tiga komponen, yaitu *criminology*, *criminal law* dan *penal policy*.

Selanjutnya Marc Ancel menyatakan bahwa *Penal policy* merupakan suatu ilmu sekaligus seni yang pada akhirnya mempunyai tujuan praktis untuk memungkinkan peraturan hukum positif dirumuskan secara lebih baik, dan untuk memberi pedoman tidak hanya kepada pembuat undang-undang, tetapi juga kepada pengadilan yang menerapkan undang-undang dan juga kepada para penyelenggara atau pelaksana putusan pengadilan.<sup>104</sup>

Dalam bukunya, *Social Defence, A Modern Approach to Criminal Problems*, Marc Ancel menyatakan bahwa :

---

<sup>103</sup>Oka Mahendra, *Memberdayakan Program Legislasi Nasional Sebagai Dokumen Pengintegrasian Penyusunan Peraturan Perundang-undangan*, Majalah Hukum Nasional No. 1, 1999, BPHN, Departemen Kehakiman, hal. 140.

<sup>104</sup>Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Op.Cit., hal. 21.

“ Di antara studi mengenai faktor-faktor kriminologis di satu pihak dan studi mengenai teknik perundang-undangan di lain pihak, ada tempat bagi suatu ilmu pengetahuan yang menganmati dan menyelidiki fenomena legislative dan bagi suatu seni yang rasional, dimana para sarjana dan praktisi, para ahli kriminologi dan sarjana hukum dapat bekerja sama tidak sebagai pihak yang saling berlawanan atau saling berselisih, tetapi sebagai kawan sekerja yang terikat di dalam tugas bersama, yaitu terutama untuk menghasilkan suatu kebijakan pidana yang realistic, humanis dan berpikiran maju (progresif) lagi sehat. “<sup>105</sup>

Berdasarkan pemikiran di atas, dihubungkan dengan tujuan dan makna dari penelitian ini, maka diwujudkanannya sanksi minimum khusus dalam formulasi kebijakan hukum pidana adalah untuk menghasilkan kebijakan pemidanaan yang sifatnya realistis, humanis dan berpikiran maju, serta sehat.

Selain berdasarkan pendapat Marc Ancel di atas, pemikiran ini juga tidak dapat dilepaskan dari ide bahwa peraturan positif yang akan datang (*ius constituendum*) terutama peraturan mengenai pemidanaan yang ada dapat dirumuskan secara lebih baik sesuai dengan tujuan utama dari pemidanaan yaitu melindungi masyarakat secara keseluruhan. Salah satu cara untuk mencapai hal tersebut adalah dengan memberi pedoman kepada pembuat undang-undang (tahap legislatif), kepada pengadilan yang menerapkan undang-undang (tahap aplikasi) serta kepada penyelenggara atau pelaksana putusan pengadilan (tahap eksekusi).

---

<sup>105</sup> *Ibid.*

## 1. Perumusan Kejahatan Terhadap Kemanusiaan di Indonesia sebagai bagian dari Pelanggaran HAM Berat.

Menjadikan suatu perbuatan untuk dapat dikenakan pidana/sanksi adalah terpenuhinya syarat bahwa perbuatan tersebut sebagai suatu tindak pidana atas dasar ketentuan perundang-undangan, sehingga dapat dikatakan bukan suatu kejahatan yang dapat dipidana apabila belum ada undang-undang yang mengaturnya. Proses menjadikan suatu perbuatan agar dapat dikenakan pidana dalam khasanah hukum pidana dikenal dengan istilah *kriminalisasi*.

Memang untuk mencapai kriminalisasi suatu perbuatan haruslah terpenuhi kriteria-kriteria dalam menetapkan suatu perbuatan-perbuatan tertentu sebagai tindak pidana, hal ini terlihat dalam hasil Simposium Pembaharuan Hukum Pidana Nasional di Semarang :<sup>106</sup>

1. Apakah perbuatan itu tidak disukai atau dibenci oleh masyarakat karena merugikan atau dapat merugikan, mendatangkan korban atau dapat mendatangkan korban. Hal penting untuk diketahui di sini adalah penetapan terhadap suatu perbuatan tertentu sebagai perbuatan yang tidak dikehendaki atau yang tidak disukai atau dibenci oleh masyarakat. Ukuran untuk ini antara lain, bahwa perbuatan itu merupakan suatu perbuatan yang sangat merugikan atau yang dapat mendatangkan korban.
2. Apakah biaya yang harus dikeluarkan untuk melakukan kriminalisasi tersebut seimbang dengan hasil yang akan dicapai, artinya apakah harga pembuatan Undang-undang, pengawasan dan penegakkan hukum, serta beban yang harus dipikul oleh korban, pelaku seimbang dengan situasi tertib liukum yang akan

---

<sup>106</sup> *Ibid.* hal.31

- dicapai. Dalam hal ini yang harus diperhatikan adalah *cost benefit principle* yaitu usaha untuk melakukan kriminalisasi terhadap suatu perbuatan haruslah seimbang dengan hasil yang akan didapat. Ongkos sosial yang mungkin akan timbul beserta dampaknya sehubungan dengan dilakukannya kriminalisasi hendaknya harus diperhitungkan secara matang, terlebih bila *budget* atau anggaran yang tersedia untuk *kriminalisasi* terbatas,
3. Apakah akan semakin menambah beban tugas dari para aparat penegak hukum yang tidak seimbang atau nyata-nyata tidak dapat ditangani oleh kemampuan yang dimilikinya.
  4. Apakah perbuatan-perbuatan tersebut dapat menghambat atau menghalangi cita-cita bangsa, sehingga merupakan bahaya bagi keseluruhan masyarakat.

Usaha untuk melakukan kriminalisasi secara sistemik dan komprehensif memang tidak dapat dilakukan begitu saja, ini dapat terlihat ketika upaya kriminalisasi dengan menggunakan sarana penal dalam masalah penentuan:

1. Perbuatan apa yang seharusnya dapat dijadikan sebagai suatu tindak pidana yang lazim disebut dengan masalah *kriminalisasi*;
2. *Sanksi* apakah yang sebaiknya digunakan atau dikenakan kepada si pelanggar.<sup>107</sup>

Keinginan pemerintah dalam menanggulangi kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia sebagai salah satu pelanggaran HAM yang berat dengan menggunakan sarana *penal* memang telah terlihat kesungguhannya dalam bentuk konkret undang-undang, yaitu Undang-undang No.26 tahun 2000 tentang Pengadilan HAM.

Sebelum melakukan pembahasan secara mendalam terhadap permasalahan di atas, sepatutnya diketahui terlebih dahulu apa yang dimaksud dengan kriminalisasi.

---

<sup>107</sup> *Ibid*, hal.29

Kriminalisasi menurut **Soetandyo Wignjsoebroto**<sup>108</sup> adalah suatu pernyataan bahwa perbuatan tertentu itu harus dibilang sebagai suatu perbuatan pidana. *Judgements* dan *decisions* yang demikian itu, hendaknya harus selalu dikonsepsikan sebagai suatu hasil dari proses-proses formal yang berlangsung dalam atau lewat lembaga-lembaga politik dan atau pemerintahan dengan suatu hasil akhirnya berupa produk perundang-undangan, khususnya hukum pidana.

Sementara itu, laporan simposium pembaharuan hukum pidana nasional bulan Agustus 1980 di Semarang, menegaskan bahwa masalah *kriminalisasi* atas suatu perbuatan harus sesuai dengan politik kriminal yang dianut bangsa Indonesia. Dalam hal ini, bila suatu perbuatan bertentangan dengan nilai-nilai *fundamental* yang berlaku dalam masyarakat dan oleh masyarakat dianggap patut atau tidak patut dihukum dalam rangka penyelenggaraan kesejahteraan masyarakat.

Problem yang muncul dari digunakannya pendekatan yang berorientasi pada kebijakan hukum pidana adalah di samping banyaknya atau melimpahnya jumlah kejahatan dan perbuatan-perbuatan yang dikriminalisasikan serta juga mengenai usaha pengendalian perbuatan dengan tidak menggunakan sanksi yang efektif. Oleh karena itu menurut **Sudarto** dalam melaksanakan

---

<sup>108</sup>Soetandyo Wignjsoebroto, *Kebijakan Kriminalisasi Dan Dekriminalisasi Dalam Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia (Perspektif Sosiologis Dan Kontribusinya Dalam Penyusunan Kebijakan Kriminalisasi Dan Dekriminalisasi)*, Makalah Seminar Nasional Kriminalisasi Dalam Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia, Yogyakarta, 1993, hal.2.



politik hukum pidana yang berisi pilihan dari sekian banyak alternatif sebagai sarana untuk menanggulangi kejahatan harus benar-benar mampu memperhitungkan semua faktor pendukung bagi bekerjanya hukum pidana itu sendiri dalam kenyataannya.

Oleh karena itu dalam melakukan kriminalisasi hendaknya harus disesuaikan dengan tujuan hukum pidana. Penggunaan hukum pidana haruslah memperhatikan tujuan dan pembangunan nasional, yaitu antara lain adalah untuk mewujudkan masyarakat yang adil dan makmur secara merata, baik *material* maupun *spiritual* berdasarkan Pancasila dan UUD Tahun 1945.

Kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia sebagai salah satu pelanggaran HAM yang berat, merupakan suatu kejahatan yang hendak ditanggulangi pemerintah Indonesia dengan menggunakan sarana penal (pidana) berdasarkan UU No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM. Penanggulangan kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia dengan menggunakan sarana penal tersebut, terlihat dari ketentuan dalam Bab VII sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 36 s/d Pasal 41, yang mengatur mengenai ketentuan pidana.

Dilakukannya kriminalisasi kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia sebagai salah satu pelanggaran HAM yang berat, antara lain mengingat kejahatan tersebut merupakan jenis kejahatan yang paling keji dan kejam terhadap nilai-nilai kemanusiaan yang oleh masyarakat internasional telah dikutuk sebagai "*hostis humanis*

*generis*", di samping juga sebagai upaya untuk memutus mata rantai *impunity* terhadap pelakunya yang, seringkali tak terjangkau hukum.

UU No. 26 tahun 2000 tentang Pengadilan HAM merupakan "ongkos" mahal yang harus dibayar Indonesia. Tanpa UU tersebut, kemungkinan besar pelaku kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia sebagai salah satu pelanggaran HAM yang berat akan diadili melalui peradilan internasional yang bersifat *ad hoc* sebagaimana terjadi di Rwanda maupun Yugoslavia.

Upaya Kriminalisasi kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia sebagai salah satu pelanggaran HAM yang berat, dilakukan melalui perumusan yang terdapat dalam Pasal 9 UU No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM. Pasal 9 UU No. 26 Tahun 2000 menyebutkan bahwa : Kejahatan terhadap kemanusiaan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 huruf b adalah salah satu perbuatan yang dilakukan, sebagai bagian dari serangan yang **meluas** atau **sistematik** yang diketahuinya bahwa serangan tersebut ditujukan secara langsung terhadap penduduk sipil, berupa :

- a. pembunuhan,
- b. pemusnahan;
- c. perbudakan,
- d. pengusiran atau pemindahan penduduk secara paksa,
- e. perampasan kemerdekaan atau perampasan kebebasan fisik lain secara sewenang-wenang yang melanggar (asas-asas) ketentuan pokok hukum internasional;
- f. penyiksaan;
- g. perkosaan, perbudakan seksual, pelacuran secara paksa, pemaksaan kehamilan, pemandulan atau sterilisasi secara paksa atau bentuk-bentuk kekerasan seksual lain yang setara.;

- h. penganiayaan terhadap suatu kelompok tertentu atau perkumpulan yang didasari persamaan paham politik, ras, kebangsaan, etnis, budaya, agama, jenis kelamin atau alasan lain yang telah diakui secara universal sebagai hal yang dilarang menurut hukum internasional;
- i. penghilangan orang secara paksa; atau
- j. kejahatan apartheid.

Berdasarkan ketentuan Pasal 9 UU No. 26 Tahun 2000, perbuatan-perbuatan yang dikriminalisasikan sebagai kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia berjumlah sepuluh macam, sebagaimana tertera dalam huruf a (pembunuhan) s/d huruf j (kejahatan apartheid). Dari kesepuluh jenis perbuatan yang dikriminalisasikan sebagai kejahatan terhadap kemanusiaan tersebut, sebenarnya ada beberapa jenis perbuatan yang telah dikriminalisasikan sebagai tindak pidana berdasarkan KUHP, antara lain :

1. Pembunuhan (huruf a) sebagaimana diatur dalam Pasal, 338 s/d Pasal 340 KUHP,
2. Perbudakan (huruf c) sebagaimana diatur dalam Pasal 324 s/d Pasal 327 KUHP.
3. Perampasan kemerdekaan atau perampasan kebebasan fisik lainnya secara sewenang-wenang yang melanggar (asas-asas) ketentuan pokok hukum Internasional (huruf e) sebagaimana diatur dalam Pasal 333 KUHP.
4. Penyiksaan (huruf f) sebagaimana diatur dalam Pasal 422 KUHP
5. Perkosaan, (huruf g) sebagaimana diatur dalam Pasal 285 KUHP.
6. Penganiayaan (huruf h) sebagaimana diatur dalam Pasal 354 KUHP.
7. Penghilangan orang secara paksa (huruf i) sebagaimana diatur dalam Pasal 328 KUHP.

Meskipun perbuatan-perbuatan di atas telah diatur dalam KUHP, namun pasal-pasal dalam KUHP tersebut tidak dapat diterapkan atau diberlakukan bagi kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia sebagai salah satu pelanggaran HAM yang berat. Hal

ini dikarenakan perbuatan-perbuatan sebagaimana dimaksud dalam pasal-pasal KUHP tersebut, tidak dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis terhadap penduduk sipil, akan tetapi sebagai tindak pidana biasa yang terlepas sama sekali dengan konteks kekuasaan yang menyangkut kebijakan (*policy*).

Sedangkan perbuatan-perbuatan lainnya selain dari apa yang telah disebutkan di atas berikut pengaturannya dalam pasal-pasal KUHP, merupakan jenis perbuatan-perbuatan yang memang belum dikriminalisasikan atau diatur dalam KUHP. Perbuatan-perbuatan tersebut terdiri dari :

1. Pemusnahan (huruf b).
2. Pengusiran atau pemindahan penduduk secara paksa (huruf d),
3. Kejahatan apartheid (huruf j).

Masalah yang timbul kemudian adalah apakah tidak terjadi *overlapping* pengaturan atas perbuatan-perbuatan tersebut (KUHP dan UU No. 26, Tahun 2000), dan di lain pihak, hal demikian apakah tidak menimbulkan kebingungan. sebab di satu pihak berdasarkan KUHP ada perbuatan-perbuatan tertentu yang diklasifikasikan sebagai tindak pidana biasa, sedangkan di lain pihak perbuatan-perbuatan tersebut berdasarkan UU No. 26 tahun 2000 merupakan kejahatan terhadap kemanusiaan.

Masalah di atas, sebenarnya tidak perlu dipolemikkan jika kita membaca dan melihat ketentuan Pasal 9 secara utuh/keseluruhan. Memang benar ada beberapa jenis perbuatan yang sebenarnya telah diatur dalam KUHP, namun perbuatan - perbuatan tersebut

untuk dapat (dikualifikasikan/digolongkan) sebagai kejahatan terhadap kemanusiaan, maka perbuatan-perbuatan tersebut dilakukannya sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang ditujukan terhadap penduduk sipil. Dengan demikian dari kesepuluh jenis perbuatan (huruf a s/d huruf j) tersebut untuk dapat dikatakan sebagai kejahatan terhadap kemanusiaan haruslah dilakukan dalam *konteks* sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang ditujukan terhadap penduduk sipil. Dengan kata lain, kesepuluh jenis perbuatan tersebut haruslah terjadi atau dilakukan dalam *konteks* kekuasaan. Dan jika dari kesepuluh jenis perbuatan tersebut dilakukan tidak dalam *konteks* kekuasaan atau sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis terhadap penduduk sipil maka perbuatan-perbuatan tersebut hanyalah merupakan tindak pidana biasa dan yang diberlakukan adalah KUHP sepanjang hal itu diatur didalamnya.

Secara internasional salah satu rujukan definitif, berkenaan dengan perbuatan-perbuatan tertentu apakah yang dapat dikualifikasikan sebagai kejahatan terhadap kemanusiaan melalui kriminalisasi, adalah Statuta Roma yang ditandatangani 17 Juli 1998. Berdasarkan Statuta Roma ini, kita dapat menemukan dasar-dasar melakukan kriminalisasi terhadap perbuatan-perbuatan tertentu sebagai kejahatan terhadap kemanusiaan. Statuta Roma sebagai rujukan, dikarenakan kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia sebagai salah satu pelanggaran HAM yang berat

sebagaimana diatur dalam UU No. 26 Tahun 2000, sepenuhnya telah *mengadopsi* dari Statuta Roma tersebut.

Perbuatan-perbuatan yang dikriminalisasikan sebagai kejahatan terhadap kemanusiaan berdasarkan Statuta Roma 1998, terlihat dalam ketentuan Pasal 7 ayat (1) Statuta Roma 1998 menegaskan bahwa : Untuk keperluan Statuta ini, kejahatan terhadap kemanusiaan berarti salah satu dari perbuatan berikut ini apabila dilakukan sebagai bagian dari serangan meluas atau sistematis yang ditujukan kepada suatu kelompok penduduk sipil, dengan mengetahui serangan itu berupa :

- a. pembunuhan;
- b. pemusnahan;
- c. perbudakan;
- d. deportasi atau pemindahan paksa penduduk,
- e. memenjarakan atau perampasan berat atas kebebasan fisik dengan melanggar aturan-aturan dasar hukum internasional;
- f. penyiksaan;
- g. pemerkosaan, perbudakan seksual, pemaksaan prostitusi, penghamilan paksa, pemaksaan sterilisasi, atau suatu bentuk kekerasan seksual lain yang cukup berat,
- h. penganiayaan terhadap suatu kelompok yang dapat diidentifikasi atau kolektivitas atas dasar politik, ras nasional, etnis, budaya, agama, gender sebagai diidentifikasi dalam ayat (3) atau atas dasar lain yang secara universal diakui sebagai tidak diijinkan berdasarkan hukum internasional, yang berhubungan dengan setiap perbuatan yang dimaksud dalam ayat ini atau setiap kejahatan yang berada dalam yurisdiksi mahkamah;
- i. penghilangan paksa;
- j. kejahatan apartheid;
- k. perbuatan tidak manusiawi lain dengan sifat sama yang secara sengaja menyebabkan penderitaan berat, atau luka serius terhadap badan atau mental atau kesehatan fisik.

Jumlah perbuatan yang dikriminalisasikan Statuta Roma sebagai kejahatan terhadap Kemanusiaan sebanyak sebelas macam, sedangkan UU No. 26 tahun 2000 hanya sepuluh macam

jenis perbuatan. Patut dicatat, bahwa semua jenis perbuatan sebagaimana tertera dalam huruf a s/d huruf j Statuta Roma 1998 telah diadopsi ke dalam UU No. 26 Tahun 2000, kecuali perbuatan dalam huruf k.

Selanjutnya dalam melakukan kriminalisasi kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia sebagai salah satu pelanggaran HAM yang berat, masalah yang patut diperhatikan, adalah unsur ataupun elemen tindak pidana kejahatan terhadap kemanusiaan itu sendiri. Statuta Roma 1998 yang menjadi dasar pembentukan ICC, mensyaratkan adanya unsur/elemen *widespread or systematic attack* terhadap tindak pidana yang dapat dikualifikasikan sebagai kejahatan terhadap kemanusiaan.

Pengertian unsur/elemen sistematis ini sebenarnya berkaitan dengan suatu *policy* atau rencana yang melatarbelakangi terjadinya tindak pidana kejahatan terhadap kemanusiaan. Ada tidaknya suatu *policy* tersebut, menjadi sangat krusial untuk menentukan dikualifikasikannya suatu perbuatan sebagai *crime against humanity*. Kalau tidak ada suatu kebijakan, maka elemen/unsur *systematic* tersebut dengan sendirinya tidak dapat terpenuhi, sehingga tidak dapat dikatakan telah terjadi kejahatan terhadap kemanusiaan.

Sedangkan unsur/elemen *widespread* yang harus dipenuhi untuk terjadinya kejahatan terhadap kemanusiaan, cenderung merujuk pada jumlah korban (*massive*), skala kejahatan, dan sebaran tempat (geografis). Demikian halnya dengan unsur/elemen

*systematic*, bila unsur/elemen *widespread* tersebut juga tidak terpenuhi maka dengan sendirinya tidak dapat dikatakan telah terjadi *crime against humanity*.

Pemenuhan salah satu, dari kedua unsur/elemen inilah yang telah membedakan kejahatan terhadap kemanusiaan ini dengan tindak pidana biasa (*ordinary crime*). Patut dicatat bahwa kedua unsur/elemen yang dipaparkan di atas tidak harus ada secara bersamaan dalam suatu tindak pidana kejahatan terhadap kemanusiaan. Cukup salah satu dari kedua unsur/elemen itu terpenuhi, maka kejahatan terhadap kemanusiaan itu dapat dikatakan telah terjadi.

Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 tentang pengadilan HAM, merupakan salah satu produk kebijakan legislatif yang secara khusus telah mengatur dan membahas kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia sebagai salah satu pelanggaran HAM yang berat. Undang-Undang tersebut, telah mengadopsi ketentuan-ketentuan dalam Statuta Roma 1998, khususnya yang berkaitan dengan kriminalisasi tindak pidana kejahatan terhadap kemanusiaan berikut kedua unsur/elemennya yang berupa *widespread or sytematic attack*.

Berdasarkan pengertian kejahatan terhadap kemanusiaan dalam Pasal 9 di atas, jika dikaitkan dengan Statuta Roma 1998 maka bila terjadi salah satu dari kesepuluh tindakan yang telah disebutkan di atas (huruf a s/d huruf j), tetapi terhadap



perbuatan-perbuatan tersebut tidak memiliki atau terpenuhinya unsur/elemen *widespread or systematic attack*, maka perbuatan-perbuatan tersebut tidak dapat digolongkan ke dalam *crime against humanity* tapi hanya merupakan suatu perbuatan kriminal biasa. Dengan demikian kejahatan terhadap kemanusiaan itu haruslah, dilakukan secara sistematis atau meluas terhadap penduduk sipil melalui perbuatan-perbuatan (huruf a s/d huruf j) sebagaimana tersebut di atas dalam Pasal 9 UU No. 26 Tahun 2000, Dengan demikian, kejahatan terhadap kemanusiaan ini bukan merupakan kejahatan yang bersifat *spontan*, dan bukan pula merupakan tindak pidana yang berdiri sendiri - sendiri atau sporadis, tapi secara sistematis berdasarkan *policy* tertentu.

Walaupun UU No. 26 Tahun 2000 mengadopsi unsur/elemen tindak pidana kejahatan terhadap kemanusiaan yang berupa *widespread or systematic attack* berdasarkan Statuta Roma 1998, sebagai *General Element of Crime*. Namun dalam penyebutan unsur/elemen perbuatan-perbuatan tertentu (perbuatan dalam huruf a s/d huruf j) sebagai *Special Element of Crime* yang dikualifikasikan sebagai kejahatan terhadap kemanusiaan tidak selengkap Statuta Roma 1998. Padahal di atas telah disebutkan bahwa kriminalisasi terhadap perbuatan-perbuatan tertentu yang dikualifikasikan sebagai kejahatan terhadap kemanusiaan (Pasal 9) dalam UU No. 26 tahun 2000 sesuai Statuta Roma 1998.

Guna mendapatkan gambaran yang lengkap mengenai apa

yang dikemukakan di atas, dicoba untuk menampilkan beberapa ketentuan yang terdapat dalam UU No. 26 Tahun 2000.

Penjelasan Pasal 9 menyebutkan bahwa yang dimaksud dengan serangan yang ditujukan secara langsung terhadap penduduk sipil adalah suatu rangkaian perbuatan yang dilakukan terhadap penduduk sipil sebagai kelanjutan kebijakan penguasa atau kebijakan yang berhubungan dengan organisasi.

Pasal 9 huruf a menjelaskan yang dimaksud dengan "pembunuhan" adalah pembunuhan sebagaimana tercantum dalam Pasal 340 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP).

Sedang Pasal 9 huruf b UU No. 26 tahun 2000, menjelaskan bahwa yang dimaksud dengan "pemusnahan" meliputi perbuatan yang menimbulkan penderitaan yang dilakukan dengan sengaja, antara lain berupa perbuatan menghambat pemasokan barang makanan dan obat-obatan yang dapat menimbulkan pemusnahan pada sebagian penduduk.

Huruf c dari Pasal 9 UU No. 26 Tahun 2000, telah menjelaskan bahwa yang dimaksud dengan "perbudakan" dalam ketentuan ini termasuk perdagangan manusia, khususnya perdagangan wanita dan anak-anak.

Pasal 9 huruf d menjelaskan, yang dimaksud dengan "pengusiran" atau "pemindahan penduduk secara paksa" adalah pemindahan orang-orang secara paksa dengan cara Pengusiran atau tindakan pemaksaan yang lain dari daerah dimana mereka

bertempat tinggal secara sah, tanpa didasari alasan yang diijinkan oleh hukum internasional.

Khusus huruf e, huruf g dan huruf h, Pasal 9 oleh pembuat UU No. 26 Tahun 2000 ini tidak dijelaskan, karena perbuatan tersebut dipandang sudah cukup jelas.

Pasal 9 huruf f menjelaskan, yang dimaksud dengan "penyiksaan" dalam ketentuan ini adalah dengan sengaja dan melawan hukum menimbulkan kesakitan atau penderitaan yang berat, baik fisik maupun mental, terhadap seorang tahanan atau seorang yang berada di bawah pengawasan.

Selanjutnya Pasal 9 huruf i menegaskan, yang dimaksud dengan penghilangan orang secara paksa" yakni penangkapan, penahanan, atau penculikan, seseorang oleh atau dengan kuasa, dukungan atau persetujuan dari negara atau kebijakan organisasi, diikuti oleh penolakan untuk mengakui perampasan kemerdekaan tersebut atau untuk memberikan informasi tentang nasib atau keberadaan orang tersebut, dengan maksud untuk melepaskan dari perlindungan hukum dalam jangka waktu yang panjang.

Pasal 9 huruf j juga telah menegaskan bahwa yang dimaksud dengan "*kejahatan apartheid*" adalah perbuatan tidak manusiawi dengan sifat yang sama dengan sifat-sifat yang disebutkan dalam Pasal 8 yang dilakukan dalam konteks suatu rezim kelembagaan berupa penindasan dan dominasi oleh suatu kelompok rasial atas suatu kelompok atau kelompok-kelompok ras lain dan dilakukan

dengan maksud untuk mempertaruhkan rezim itu.

Untuk mengetahui lebih dalam mengenai unsur atau elemen perbuatan-perbuatan yang dapat dikualifikasikan sebagai kejahatan terhadap kemanusiaan sebagaimana diatur Statuta Roma 1998, sebagai rujukannya dapat dilihat pada *Preparatory Commission for the International Criminal Court* berikut ini.

1. *Article 7 (1) (a) Crime Against Humanity of Murder :*
  - a. *The perpetrator killed one or more persons* (Pelaku membunuh satu orang atau lebih).
  - b. *The conduct was committed as part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population* (Kejahatan tersebut dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang ditujukan terhadap penduduk sipil).
  - c. *The perpetrator knew that the conduct was part of or intended the conduct to be part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population* (Pelaku mengetahui bahwa tindakan tersebut bagian atau tujuan dari tindakan yang merupakan bagian dari serangan yang meluas atau sistematis terhadap penduduk sipil).
2. *Article 7 (1) (b) Crime Against Humanity of Extermination*
  - a. *The perpetrator killed one or more persons including by inflicting conditions of life calculated to bring about the destruction of part of a population* (Pelaku membunuh satu orang atau lebih, termasuk yang mengakibatkan keadaan

kehidupan yang diperhitungkan dapat menyebabkan bencana bagi penduduk sipil).

- b. *The conduct constituted, or took place as part of a mass killing of members of a civilian population* (Tindakan tersebut merupakan atau terjadi sebagai bagian dari pembunuhan massal kelompok penduduk sipil).
  - c. *The conduct was committed as part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population* (kejahatan tersebut dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang ditujukan terhadap penduduk sipil).
  - d. *The perpetrator knew that the conduct was part of or intended the conduct to be part of widespread or systematic attack directed against a civilian population* (Pelaku mengetahui bahwa tindakan tersebut merupakan bagian dari atau dimaksudkan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang ditujukan terhadap penduduk sipil).
3. *Article 7 (1) (c) Crime Against Humanity of Enslavement :*
- a. *The perpetrator exercised any or all of the powers attaching to the right of ownership over one or more persons, such as by purchasing, selling, lending or bartering such a person, or by imposing on thee a similiar deprivation of liberty* (Pelaku melatih beberapa atau semua kekuatan tambahan kepada hak kepemilikan satu orang atau lebih seperti dengan membeli,

menjual, meminjam atau menukar satu orang atau lebih dengan memaksa kebebasan mereka).

b. *The conduct was committed as part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population* (Tindakan ini dilakukan sebagai bagian dari serangan meluas atau sistematis yang ditujukan terhadap penduduk sipil).

c. *The perpetrator knew that the conduct was part of or intended the conduct to be part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population* (Pelaku mengetahui bahwa tindakan tersebut merupakan atau dimaksudkan sebagai bagian dari serangan meluas atau sistematis yang ditujukan terhadap penduduk sipil).

4. *Article 7 (1) (d) Crime Against Humanity of Deportation or Forcible Transfer :*

a. *The perpetrator deported or forcibly transferred, without grounds permitted under international law, one or more persons to another state or location, by expulsion or other coercive acts* (Pelaku mengembalikan atau memindahkan secara paksa, bukan pada tempat yang diijinkan oleh hukum internasional, satu orang atau lebih ke negara atau tempat lain, dengan cara pengusiran atau tindakan paksaan lainnya).

b. *Such person or persons were lawfully present in the area from which they were so deported or transferred* (Satu orang atau lebih tersebut secara hukum datang di daerah dimana mereka

dideportasi atau dipindahkan).

c. *The perpetrator was aware of the factual circumstances that established the lawfulness of such presence* (Pelaku menyadari lingkungan sebenarnya yang menetapkan keabsahan kedatangan tersebut).

d. *The conduct was committed as part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population* (Tindakan tersebut dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang ditujukan terhadap penduduk sipil).

e. *The perpetrator knew that the conduct was part of or intended the conduct to be part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population* (Pelaku menyadari bahwa tindakan tersebut merupakan atau dimaksudkan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang ditujukan terhadap penduduk sipil).

5. *Article 7 (1) (e) Crime Against Humanity of Imprisonment or Other Severe Deprivation of Physical Liberty.*

a. *The perpetrator imprisoned one or more persons or otherwise severely deprived one or more persons of physical liberty* (Pelaku menyandera satu orang atau lebih atau dengan kata lain melakukan penyiksaan terhadap satu orang atau lebih).

b. *The gravity of the conduct was such that it was in violation of fundamental rules of international law* (Keberadaan tindakan tersebut dipandang sebagai melanggar prinsip dasar hukum

internasional).

- c. *The perpetrator was aware of the factual circumstances that established the gravity of the conduct* (Pelaku menyadari lingkungan sebenarnya yang menetapkan keabsahan keberadaan tersebut).
  - d. *The conduct was committed as part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population* (Tindakan tersebut dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang ditujukan terhadap penduduk sipil).
  - e. *The perpetrator knew that the conduct was part of or intended the conduct to be part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population* (Pelaku mengetahui bahwa tindakan tersebut merupakan atau dimaksudkan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang ditujukan terhadap penduduk sipil).
6. *Article 7 (1) (D) Crime Against Humanity of Torture :*
- a. *The perpetrator inflicted severe physical or mental pain or suffering upon one or more persons* (Pelaku membebani rasa sakit baik secara fisik maupun mental terhadap satu orang atau lebih).
  - b. *Such person or persons were in the custody or under the control of the perpetrator* (Sebagai seseorang atau lebih yang berada dalam penjagaan atau di bawah pengawasan pelaku kejahatan).



- c. *Such pain or suffering did not arise only from, and was not inherent in or incidental to, lawfull sanctions* (Rasa sakit atau penderitaan fidak hanya ditimbulkan dari dan tidak melekat di dalam atau insendental dari sanksi hukum)
  - d. *The conduct was committed as part of a widespread or systematic attack directed against a civilian populalion* (Tindakan tersebut dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematik yang ditujukan terhadap penduduk sipil).
  - e. *The perpetrator knew that the conduct was part of or intended the conduct be part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population* (Pelaku mengetahui bahwa tindakan tersebut merupakan atau dilmaksudkan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematik yang ditujukan terhadap penduduk sipil).
7. *Article 7 (1) (g) - I Crime Against Humanity of Rape*
- a. *The perpetrator invaded the body of a person by conduct resulting in penetration, however slight, of any part of the body of the victim or of the perpetrator with a sexual organ, or of the anal or genital opening of the victim with any object or any other part of the body* (Pelaku merusak tubuh seseorang yang mengakibatkan tekanan, bagian apa saja dari tubuh korban atau pelaku tindak kejahatan dengan organ sex atau dubur atau kemaluan yang terbuka dari korban dengan benda apa

saja atau bagian tubuh lainnya) .

- b. *The invasion was committed by force, or by threat of force or coercion, such as that caused by fear of violence, duress, detention, psychological oppression or abuse of power, against such person or another person, or by taking advantage of a coercive environment, or the invasion was committed against a person incapable of giving genuine consent* (Pengrusakan yang dilakukan dengan kekuatan atau dengan ancaman kekerasan atau paksaan yang menyebabkan ketakutan atas penyerangan, paksaan dengan ancaman, pengekangan, tekanan batin atau penyalahgunaan kekuasaan, penyerangan terhadap orang lain atau dengan mengambil keuntungan dari lingkungan Pengrusakan/kekerasan dilakukan terhadap seseorang yang tidak mampu untuk memberikan suatu kesepakatan).
- c. *The conduct was committed as part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population* (Tindakan tersebut dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang ditujukan terhadap penduduk sipil). .
- d. *The perpetrator knew that the conduct was part of or intended the conduct to be part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population* (Petaku mengetahui bahwa tindakan tersebut merupakan atau dimaksudkan

sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang ditujukan terhadap penduduk sipil)

8. *Article 7 (1) (g) - 2 Crime Against Humanity of Sexual Slavery:*

- a. *The perpetrator exercised any or all of the powers attaching to the right of ownership over one or more persons, such as by purchasing, selling, lending or bartering such a person or persons, or by imposing on them a similar deprivation of liberty* (Pelaku berlatih atau dengan segala kekuatan digunakan untuk memiliki hak-hak atas kepemilikan seseorang atau lebih seperti jual beli, barter antar perorangan atau lebih atau dengan cara yang hampir sama atas suatu kebebasan)
- b. *The perpetrator caused such person or persons to engage in one or more acts of a sexual nature* (pelaku menyebabkan seseorang atau lebih melakukan perlawanan seksual yang alami).
- c. *The conduct was committed as part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population* (Tindakan tersebut dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang ditujukan terhadap penduduk sipil) .
- d. *The perpetrator knew that the conduct was part of or intended the conduct to be part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population* (Pelaku mengetahui bahwa tindakan tersebut merupakan atau dimaksudkan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis

yang ditujukan terhadap penduduk sipil)

9. *Article 7(l)(g)-3 Crime against Humanity of enforced Prostitution :*

- a. *The perpetrator caused one or more persons to engage in one or more acts of a sexual nature by force, or by threat of force or coercion, such as that caused by fear of violence, duress, detention, psychological oppression or abuse of power, against such person or persons or another person, or by, taking advantage of a coercive environment or such person's incapacity to give genuine consent* (Pelaku menyebabkan seseorang atau lebih untuk melawan satu atau beberapa tindakan seksual alami dengan kekuatan atau ancaman paksaan, atau kekerasan, yang menyebabkan ketakutan akan kekerasan, penahanan, tekanan batin atau penyalahgunaan kekuasaan, untuk melawan seseorang atau lebih atau orang lain atau dengan mengambil keuntungan dari kekerasan lingkungan atau terhadap seseorang atau lebih yang tidak mampu untuk memberi kesepakatan)
- b. *The perpetrator or another person obtained or expected to obtain pecuniary or other advantage in exchange for or in connection with the acts of a sexual nature* (pelaku atau orang lain berusaha melawan suatu atau beberapa tindakan terhadap tindakan seksual alami)
- c. *The conduct was committed as part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population*

(perbuatan dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang ditujukan terhadap penduduk sipil).

d. *The perpetrator knew that the conduct was part of or intended to be part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population* (pelaku mengetahui bahwa perbuatan tersebut merupakan bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang ditujukan terhadap penduduk sipil).

10. *Article 7 (1) (g) – 4 Crime Against Humanity of Forced Pregnancy*

a. *The perpetrator confined one or more women forcibly made pregnant, with the intent of affecting the ethnic composition of any population or carrying out other grave violations of international law* (pelaku mengharapkan satu atau lebih perempuan agar hamil dengan cara mempengaruhi komposisi suku yang ada atau cara lain yang bertentangan dengan hukum internasional).

b. *The conduct was committed as part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population* (perbuatan dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis ditujukan terhadap penduduk sipil).

c. *The perpetrator knew that the conduct was part of or intended the conduct to be part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population* (pelaku mengetahui bahwa perbuatan tersebut merupakan bagian dari serangan

yang meluas atau sistematis yang ditujukan terhadap penduduk sipil).

11. Article 7 (1) (g) – 5 *Crime Against Humanity of Enforce Sterilization* :

- a. *The perpetrator deprived one or more persons of biological reproductive capacity* (pelaku menghilangkan seseorang atau lebih atas kemampuan alat reproduksi).
- b. *The conduct was neither justified by the medical or hospital treatment of the person or persons concerned nor carried out with their genuine consent* (tindakan bukanlah pembenaran oleh pengobatan atau perawatan rumah sakit terhadap seseorang atau beberapa orang yang berkenaan atau tidak juga sebagai pelaksanaan dari suatu kesepakatan).
- c. *The conduct was committed as part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population* (perbuatan dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis ditujukan terhadap penduduk sipil).
- d. *The perpetrator knew that the conduct was part of or intended the conduct to be part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population* (pelaku mengetahui bahwa perbuatan tersebut merupakan bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang ditujukan terhadap penduduk sipil).

12. Article 7 (1) (g) – 6 *Crime Against Humanity of Sexual*

- a. *The perpetrator committed an act of a sexual nature against one or more persons or caused such person or persons to engage in an act a sexual nature by force, or by threat of force or coercion, such as that caused by fear of violence, duress, detention, psychological oppression or abuse of power, against such person or persons or another person, or by taking advantage of a coercive environment or such person or persons incapacity to give genuine consent* ( pelaku melakukan tindakan seksual alami terhadap satu atau beberapa orang atau menyebabkan seseorang atau beberapa orang melawan tindakan seksual alami dengan kekuatan atau dengan ancaman kekuatan atau paksaann kekerasan seperti yang menyebabkan akan ketakutan akan kekerasan, paksaan, penahanan, tekanan batin atau penyalahgunaan kekuasaan terhadap seseorang atau lebig yang tidak mempunyai kemampuan untuk memberi suatu kesepakatan).
- b. *Such conduct was of a gravity comparable to the other offences in article 7, paragraph 1 (g), of the statute* (tindakannya adalah daya tarik yang dapat dibandingkan dengan offensive yang lain dalam pasal 7 paragraf 1 (g) dari statuta.
- c. *The perpetrator was aware of the factual circumstances that established the gravity of the conduct* (pelaku sadar akan keadaan yang nyata yang dibangun atas dasar daya tarik dari suatu tindakan).

d. *The conduct was committed as part of widespread or systematic attack directed against a civilian population* (perbuatan merupakan bagian dari serangan yang meluas atau sistematis terhadap penduduk sipil).

e. *The perpetrator knew that the conduct was part of or intended the conduct to be part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population* (pelaku mengetahui bahwa perbuatan tersebut merupakan bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang ditujukan terhadap penduduk sipil).

13. *Article 7 (1) (h) Crime Against Humanity of Persecution :*

a. *The perpetrator severely, deprived, contrary to international law, one or more persons of fundamental rights* (perbuatan bertentangan dengan hukum internasional, karena merampas hak-hak fundamental dari seseorang atau lebih).

b. *The perpetrator targeted such person or person's by reason of the identity of a group or collectivity or targeted the group or collectivity as such* (pelaku menargetkan seseorang atau lebih dengan alasan identitas kelompok atau kolektif atau menargetkan suatu kelompok atau yang sejenisnya).

c. *Such targeting was based on political, racial, nation, ethnic, cultural, religious, gender as defined in article 7, paragraph 3, of the statute, or other grounds that are universally recognized as impermissible under international law* (pentargetan



didasarkan pada politik, ras, kebangsaan, etnis, budaya, agama, jenis kelamin sebagaimana tertera dalam Pasal 7 paragraf 3 Statuta, atau ketentuan lain yang diakui secara universal di bawah hukum internasional)

d. *The conduct was committed in connection with any act referred to in article 7, paragraph 1, of the statute or any crime within the jurisdiction of the Court* (perbuatan tersebut dilakukan dalam hubungannya dengan beberapa perbuatan yang merujuk Pasal 7 paragraf 1 Statuta atau suatu kejahatan yang menjadi yurisdiksi mahkamah).

e. *The conduct was committed as part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population* (perbuatan tersebut dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis terhadap penduduk sipil).

f. *The perpetrator knew that the conduct was part of or intended the conduct to be part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population* (pelaku mengetahui bahwa perbuatan tersebut merupakan bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang ditujukan terhadap penduduk sipil)

#### 14. Article 7 (1) (i) Crimes Against humanity of Enforced Disappearance of Persons

##### 1. The perpetrator (Pelaku)

a. *Arrested, detained or abducted one or more persons;*

(Penahanan, penyekapan atau penculikan satu atau lebih orang,) ;

b. *Refused to acknowledge the arrest, detention or abduction or to give information on the fate or whereabouts of such person or persons* (Menolak untuk mengakui penahanan, penyekapan atau penculikan atau untuk memberikan informasi tentang tempat tinggal dari orang atau orang-orang)

2.a. *Such arrest, detention or abduction was, followed or accompanied by a refusal to acknowledge that deprivation of freedom or to give information on the fate or whereabouts of such person or persons;* (Seperti penangkapan, penyekapan atau penculikan diikuti atau dibarengi dengan penolakan pengakuan bahwa perampasan kebebasan atau untuk memberi informasi tentang kediaman orang atau orang-orang,) :

b. *Such refusal was preceded or accompanied by that deprivation of freedom* (Seperti penolakan didahului atau diikuti oleh perampasan kebebasan) .

3. *The perpetrator was aware that* (Pelaku sadar bahwa)

a. *Such arrest, detention or abduction would be followed in the ordinary course of events by a refusal to acknowledge that deprivation of freedom or to give information on the fate or whereabouts of such person or persons;* (Penangkapan, penahanan atau penculikan

seperti ini akan diikuti hal yang umum dengan penolakan untuk memberitahu bahwa perampasan kebebasan atau untuk memberi informasi tentang kediaman orang atau orang-orang).

- b. *Such refusal was preceded or accompanied by that deprivation of freedom* (Seperti halnya penolakan di dahului atau diiringi dengan perampasan kebebasan).
4. *Such arrest, detention or abduction was carried out by, or with the authorization, support or acquiescence of, a state or a political organization* (Penangkapan, penahanan atau penculikan seperti ini dilaksanakan dengan atau pengesahan, dukungan atau sepengetahuan dari negara atau organisasi politik).
5. *Such refusal to acknowledge that deprivation of freedom or to give information on the fate or whereabouts of such person or persons was carried out by, or with the authorization or support of, such state or political organization* (Penolakan seperti ini untuk mengetahui bahwa perampasan kebebasan atau untuk memberitahu tentang keadaan seseorang dilakukan atau dengan pengesahan atau dukungan dari negara atau organisasi politik).
6. *The perpetrator intended to remove such person or persons from the protection of the law for a prolonged period of*

*time* (Pelaku bermaksud untuk memindahkan seseorang dari perlindungan hukum untuk periode waktu lama).

7. *The conduct was committed as part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population* (Tindakan tersebut dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis kepada penduduk sipil).

8. *The perpetrator knew that the conduct was part of or intended the conduct to be part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population* (Pelaku mengetahui bahwa tindakan tersebut merupakan bagian dari serangan yang meluas atau sistematis kepada penduduk sipil).

15. *Article 7 (1) (j) Crime Against Humanity of Apartheid:*

a. *The perpetrator committed an inhumane act against one or more persons* (Pelaku melakukan tindakan yang tidak berperikemanusiaan terhadap orang lain).

b. *Such act was an act referred to in article 7, paragraph 1, of the statute, or was an act of a character similar to any of those acts* (Tindakan tersebut merujuk pada pasal 7, paragraf 1 Statuta, atau merupakan tindakan sebuah karakter yang mirip ketindakan tertentu).

c. *The perpetrator was aware of the factual circumstances that established the character of the act* (Pelaku sadar terhadap fakta keadaan sekitar yang memunculkan karakter tindakan).

d. *The conduct was committed in the context of an*

*institutionalized regime of systematic oppression and domination by one racial group over any other racial group or groups* (Perbuatan tersebut dilakukan dalam konteks undang-undang dari penindasan yang sistematis dan oleh karena itu suatu kelompok ras terhadap kelompok ras yang lain)

e. *The perpetrator intended to maintain such regime by that conduct* (Pelaku bermaksud untuk mempertahankan pedoman/cara dengan sikap tersebut) .

f. *The conduct was committed as part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population* (Tindakan tersebut dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis kepada penduduk sipil).

g. *The perpetrator knew that the conduct was part of or intended the conduct to be part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population* (Pelaku mengetahui bahwa tindakannya merupakan bagian dari serangan yang meluas atau sistematis kepada penduduk sipil)

16. *Article 7 (1) (k) Crime Against Humanity of Other Inhumane Acts*

a. *The perpetrator inflicted great suffering, or serious injury to body or to mental or physical health, by means of an inhumane act* (Pelaku menerima penderitaan yang sangat besar, atau luka serius ketubuh atau ke mental, dengan tindakan tidak berperikemanusiaan itu) .

b. *Such act was of a character similar to any other act referred to*

*in article 7, paragraph 1, of the statute* (Tindakan tersebut merupakan karakter yang mirip pada tindakan lain yang merujuk pada pasal 7, paragraf 1 Statuta).

c. *The perpetrator was aware of the factual circumstances that established the character of the act* (Pelaku menyadari bahwa lingkungan sekitar yang membentuk karakternya).

d. *The conduct was committed as part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population* (Tindakan tersebut dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang ditujukan terhadap penduduk sipil).

e. *The perpetrator knew that the conduct was part of or intended the conduct to be part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population* (Pelaku mengetahui bahwa tindakan tersebut merupakan atau dimaksudkan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang ditujukan terhadap penduduk sipil).

Berdasarkan paparan unsur/elemen dari masing-masing perbuatan yang dapat dikategorikan sebagai kejahatan terhadap kemanusiaan berdasarkan Statuta Roma 1998, dapat disimpulkan bahwa rumusan yang terdapat dalam Pasal 9 UU No.26 tahun 2000 mengenai pengertian "kejahatan terhadap kemanusiaan" terutama mengenai tidak adanya parameter yang tegas untuk mendefinisikan unsur "meluas", "sistematik" dan "intensi" yang menjadi unsur utama

bentuk kejahatan ini.

Dalam praktek hukum yang menangani kejahatan terhadap kemanusiaan seperti misalnya di pengadilan Nuremberg, ICTR dan ICTY, para hakim melakukan interpretasi terhadap unsur meluas dengan menekankan pada luasan geografis dan *massivitas* jumlah korban, sementara terhadap unsur sistematik implementasi kebijakan diindikasikan melalui adanya pola yang sama dan berulang-ulang serta metodik.<sup>109</sup> Mengingat bahwa tidak ada aturan yang secara eksplisit mengharuskan pengadilan untuk mengadopsi praktek-praktek hukum internasional, maka tidak ada kepastian apakah interpretasi semacam ini juga akan digunakan dalam pengadilan HAM di Indonesia. Kondisi yang sama juga berlaku terhadap elemen "diketahui".

Kemudian mengenai penerjemahan yang keliru dalam kalimat : "*directed against any civilian population*" (Statuta Roma Pasal 7) yang seharusnya diartikan : ditujukan kepada populasi sipil, oleh UU No. 26 tahun 2000 Pasal 9 diartikan: ditujukan secara langsung terhadap penduduk sipil. Kata "langsung" ini bisa berimplikasi bahwa seolah-olah hanya para pelaku langsung dilapangan sajalah yang dapat dikenakan pasal ini sedangkan pelaku diatasnya yang

<sup>109</sup> Lihat antara lain keputusan hakim dalam kasus Akayesu, ICTR (Case no. ICTR-96-4-T) 2 September 1998, paragraph 580; kasus Tihomir Blaskic, ICTY (Case np. IT-95-14-T) 3 September 2000, paragraph 203 dan 206. Lihat juga penegasan pengertian serupa dalam Draft Code of Crimes Against the Peace and Security Mankind, Laporan International Law Commission dalam sidang sesi ke 48, (UN Doc.A/51/10) paragraph 94-95 (Commentary on Article 18 part 4): "...committed in a systematic manner meaning pursuant to a preconceived plan or policy. The implementation of this plan or policy could result in the repeated or continuous of inhumane acts... committed on large scale meaning that the acts are directed against a multiplicity of victims"

membuat kebijakan tidak akan tercakup oleh pasal ini. Penggunaan kata "Penduduk" bukan "Populasi" sendiri menyempitkan target-target potensial korban kejahatan terhadap kemanusiaan hanya pada warga negara dimana kejahatan tersebut berlangsung.

Majelis hakim ICTY dan ICTR mengadopsi pengertian yang meluas mengenai "populasi sipil" untuk melindungi mereka yang potensial menjadi korban kejahatan terhadap kemanusiaan, pengertian populasi sipil diartikan juga sebagai siapa saja yang dalam batasan waktu tertentu secara aktif terlibat dalam kejadian dimana ia berada dalam posisi mempertahankan diri dalam kondisi tertentu dapat dianggap sebagai korban kejahatan terhadap kemanusiaan. Termasuk didalamnya anggota "gerakan perlawanan" yang telah menyerah dan tidak bersenjata.<sup>110</sup> Adopsi definisi yang seperti ini nampaknya agak sulit diharapkan terjadi dalam pengadilan HAM mengingat anggota gerakan perlawanan di Indonesia cenderung dianggap sebagai "pemberontak" dan tidak dianggap sebagai "penduduk sipil".

Selain itu juga ada distorsi penerjemahan dalam klasifikasi perbuatan yang berkenaan dengan kata "*Persecution*" menjadi "penganiyaan" dalam UU No. 26 tahun 2000 karena tidak ada penjelasan yang definitif yang detail, maka acuan definisi di rujuk

---

<sup>110</sup> Lihat "*Opinion and Judgement*" dalam kasus Tadic (ICTY). Masih dalam ICTY, lihat juga keputusan peninjauan kembali dakwaan berkaitan dengan aturan nomor 61 dalam *Rules of Procedures and Evidence*, ICTY (Case no. IT-95-13R61) dalam kasus Vukovar 3 April 1996, Bab I paragraph 29. Secara perbagian ICTR dalam kasus Akayesu juga mengadopsi definisi yang secara substansial serupa.



kepada definisi penganiayaan dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana.

Padahal, *persecution* memiliki arti yang lebih luas merujuk pada perlakuan diskriminatif yang menghasilkan kerugian mental maupun fisik ataupun ekonomis. Artinya tidak mensyaratkan perbuatan yang secara langsung ditujukan pada fisik seseorang.<sup>111</sup> Dengan digunakannya kata "penganiayaan" maka tindakan teror dan intimidasi yang sifatnya non-fisik atas seseorang atau kelompok sipil tertentu atas dasar kepercayaan politik menjadi tidak termasuk dalam kategori tersebut, dan Jaksa harus membuktikan adanya tindakan fisik yang terjadi dan bukan hanya akibat yang ditimbulkan.

Ketidakkonsistenan yang lain adalah dalam penjelasan Pasal 9 huruf a yang menyatakan : "yang dimaksud dengan pembunuhan adalah sebagaimana tercantum dalam pasal 340 KUHP" sementara dalam penjelasan Pasal 7 UU No. 26 tahun 2000 dinyatakan "kejahatan genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan dalam ketentuan ini sesuai dengan Statuta Roma.

Untuk itu dapat dikatakan terlihat bahwa Undang-undang Nomor 26 tahun 2000 tidak memiliki nilai keseriusan dalam penghargaan terhadap nilai-nilai kemanusiaan dikarenakan tidak ada konsistensi dalam pengadopsian ketentuan-ketentuan dalam Statuta

---

<sup>111</sup> Bandingkan pengertian "persecution" dalam ICC atau ICTY Statute dengan pengertian "penganiayaan" dalam UU No.26 Pasal 9 (h). Penganiayaan sebagaimana pengertian dalam KUHP dalam bahasa Inggris setara (bukan sama secara definitif) dengan pengertian "*assault*" yang menunjuk pada penyerangan secara langsung terhadap fisik seseorang. Lihat juga Bassiouni, *Crimes Against Humanity in the International Law*, Kluwer Law International, 1999, P.247.

Roma kedalam UU No. 26 tahun 2000 walaupun ada penegasan dalam penjelasan Pasal 7 mengenai pengadopsian tersebut.

## **2. Ketentuan Pidana Kejahatan Terhadap Kemanusiaan Di Indonesia**

Ditetapkannya ketentuan pidana dalam suatu perundang-undangan sebenarnya tidak dapat dilepaskan dari salah satu tujuan menekan dan menanggulangi kejahatan, termasuk didalamnya adalah kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia sebagai salah satu pelanggaran HAM Yang berat. Kebijakan legislatif atau kebijakan perundang-undangan sebenarnya merupakan salah satu bagian dari kebijakan hukum pidana atau politik kriminal.<sup>112</sup>

Dalam suatu kebijakan/politik kriminal terkandung suatu perencanaan ke depan untuk menanggulangi masalah-masalah kejahatan, perumusan perbuatan perbuatan apa yang dapat dijadikan tindak pidana, penetapan sanksi-sanksi yang akan dikenakan terhadap si pelanggar, pertanggungjawaban pidana dan lain sebagainya. Dengan demikian, maka tujuan dari kebijakan/politik kriminal adalah penanggulangan kejahatan dengan segala aspeknya untuk mencapai keseimbangan antara tujuan perlindungan dan peningkatan kesejahteraan masyarakat. Oleh karena itu tepatlah apa yang dikemukakan oleh **Sudarto** bahwa

---

<sup>112</sup> Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan Dengan Pidana Penjara*, Op.Cit, hal.2

melaksanakan politik hukum pidana berarti mengadakan pemilihan-pemilihan untuk mencapai hasil perundang-undangan pidana yang maksimal dalam kerangka memenuhi rasa keadilan.<sup>113</sup>

Dari berbagai produk kebijakan legislatif di Indonesia, senantiasa memasukkan ketentuan pidana didalamnya, Hal ini menunjukkan bahwa ketentuan pidana tersebut menempati suatu tempat atau posisi sentral dari hasil kebijakan legislatif. Demikian halnya dengan ketentuan pidana yang terdapat dalam UU No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM, yang dilakukan karena mengingat :

- (1). Pidana itu pada hakekatnya merupakan suatu pengenaan penderitaan atau nestapa atau akibat-akibat lain yang tidak menyenangkan.
- (2). Pidana itu memang diberikan dengan sengaja oleh orang atau badan yang mempunyai kekuasaan (oleh yang berwenang).
- (3). Pidana itu dikenakan kepada seseorang yang telah melakukan tindak pidana menurut Undang-undang.<sup>114</sup>

Berbicara mengenai ketentuan pidana yang akan dikenakan kepada pelaku tindak pidana kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia sebagai salah satu pelanggaran HAM yang berat, dalam UU No. 26 tahun 2000 telah diatur dalam Bab VII mengenai ketentuan pidana, terutama dalam Pasal 37 s/d Pasal 41.

Berdasarkan ketentuan dalam Pasal 37 s/d Pasal 41 Bab VII dari UU No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM, dapat disimpulkan hal-hal sebagai berikut :

---

<sup>113</sup> Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1981, hal 161.

<sup>114</sup> Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-teori dan Kebijakan hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1981, hal.4

1. Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 ternyata masih tetap mempertahankan penggunaan pidana mati sebagai bentuk sanksi pidana yang tertinggi, yang dapat diterapkan kepada pelaku kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia sebagai salah satu pelanggaran HAM yang berat.
2. Setelah pidana mati, ketentuan pidana dibawahnya adalah pidana penjara seumur hidup, kemudian pidana penjara paling lama 25 tahun dan pidana penjara paling sedikit lima tahun.
3. Ketentuan pidana yang hendak dijatuhkan terhadap pelaku kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia sebagai salah satu pelanggaran HAM yang berat sebagaimana tertera dalam point nomor 2 di atas bersifat *alternatif*.
4. Percobaan, permufakatan jahat, atau pembantuan untuk melakukan pelanggaran sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 dipidana sama dengan ketentuan dalam Pasal 37 s/d Pasal 40 UU No. 26 Tahun 2000.

Untuk jelasnya berikut ini akan dikemukakan pasal-pasal di atas, yang memuat ketentuan pidana kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia. Namun sebelum mengemukakan pasal-pasal tersebut, tak ada salahnya jika dikemukakan lebih dahulu ketentuan Pasal 9 dari UU No. 26 Tahun 2000 yang secara khusus membahas kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia sebagai salah satu pelanggaran HAM yang berat.

Pasal 9 menyebutkan "Kejahatan Terhadap Kemanusiaan

sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 huruf b adalah salah satu perbuatan yang dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang diketahuinya bahwa serangan tersebut ditujukan secara langsung terhadap penduduk sipil, berupa :

- a. pembunuhan,
- b. pemusnahan,
- c. perbudakan,
- d. pengusiran atau pemindahan penduduk secara paksa,
- e. perampasan kemerdekaan atau perampasan kebebasan fisik lain secara sewenang-wenang yang melanggar (asas-asas) ketentuan pokok hukum internasional
- f. penyiksaan,
- g. perkosaan, perbudakan seksual, pelacuran secara paksa, pemaksaan kehamilan, pemandulan atau sterilisasi secara paksa atau bentuk-bentuk kekerasan seksual lain yang setara,
- h. penganiayaan terhadap suatu kelompok tertentu atau perkumpulan yang didasari persamaan paham politik, ras, kebangsaan, etnis, budaya, agama, jenis kelamin atau alasan lain yang telah diakui secara *universal* sebagai hal yang dilarang menurut Hukum Internasional,
- i. penghilangan orang secara paksa, atau
- j. kejahatan apartheid.

Dengan mengemukakan kembali rumusan ketentuan Pasal 9 UU No. 26 Tahun 2000 di atas, maka dalam menguraikan ketentuan Pasal 37 s/d Pasal 40 di bawah ini diharapkan akan memperoleh pemahaman yang baik.

Pasal 37 menyebutkan bahwa "Setiap orang yang melakukan perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 huruf a, b, d, c, atau j dipidana dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling lama 25 tahun dan paling singkat 10 tahun".

Berdasarkan ketentuan Pasal 37 di atas, jenis-jenis perbuatan dalam huruf a, b, d, e, atau j ancaman pidananya bersifat *alternatif*. Adapun ancaman pidana yang bersifat alternatif tersebut berupa :

1. Pidana tertingginya berupa pidana mati,
2. Kemudian dibawah pidana mati berupa pidana penjara seumur hidup,
3. Pidana penjara paling lama 25 tahun, atau
4. Pidana penjara paling singkat 10 tahun.

Adapun jenis-jenis perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 huruf a, b, d, c, atau j yang mana ancaman pidananya sangat bervariasi dan bersifat alternatif, mulai pidana mati, atau pidana penjara seumur hidup, atau pidana penjara paling lama 25 tahun, atau pidana penjara paling sedikit 10 tahun, tersebut adalah :

- (a). pembunuhan (huruf a)
- (b). pemusnahan (huruf b)
- (c). pengusiran atau pemindahan penduduk secara paksa (huruf d),
- (d). perampasan kemerdekaan atau perampasan kebebasan fisik lain secara sewenang-wenang yang melanggar ketentuan pokok hukum nasional (huruf e),
- (e). kejahatan apartheid (huruf j).

Di samping itu patut dicatat, bahwa dari ke 5 jenis perbuatan tersebut tidak dibedakan secara tegas mana-mana jenis perbuatan yang sepatutnya mendapat hukuman pidana mati atau mana-mana dari jenis perbuatan tersebut yang sepantasnya hanya dijatuhi

pidana penjara sedikitnya 10 tahun dan seterusnya. Dengan demikian, kebijakan legislatif dalam merumuskannya telah memandang bahwa jenis-jenis perbuatan tersebut mempunyai bobot yang sama dengan ancaman hukuman pidana yang bersifat alternatif.

Pasal 38 menegaskan bahwa "Setiap orang yang melakukan perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 huruf c, dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 tahun dan paling singkat 10 tahun".

Jenis perbuatan yang dapat digolongkan sebagai kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia sebagai salah satu bentuk pelanggaran HAM yang berat, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 huruf c di atas adalah perbudakan. Dibanding dengan ketentuan Pasal 37 di atas, maka penentuan jenis perbuatan secara tunggal (perbudakan) tidaklah banyak menimbulkan masalah sehubungan dengan ancaman pidana yang berupa pidana penjara paling lama 10 tahun dan paling sedikit 10 tahun. Berbeda dengan ancaman pidana dalam Pasal 37, Pasal 38 ini ancaman pidananya tidak bersifat alternatif dari dua pilihan atau lebih, melainkan berupa ancaman pidana penjara yang berkisar antara 10 tahun hingga maksimal pidana penjara selama 15 tahun.

Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa setidaknya-tidaknya jenis kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia sebagai salah satu pelanggaran HAM yang berat, yang berupa perbudakan dalam Pasal 38 ini, agak ringan ancaman pidananya dibanding ke-5 jenis

perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 37 yang tidak mencantumkan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup.

Pasal 39 menyatakan bahwa : "Setiap orang yang melakukan perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 huruf f, dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 tahun dan paling singkat 5 tahun".

Perbuatan yang dimaksud dalam Pasal 9 huruf f tersebut adalah penyiksaan. Pasal 39 inipun secara tegas telah menyatakan bahwa untuk Kejahatan Terhadap Kemanusiaan di Indonesia sebagai salah satu bentuk pelanggaran HAM yang berat, yang jenis perbuatan berupa penyiksaan ancaman pidananya berupa pidana penjara yang berkisar antara 5 tahun hingga maksimal 15 tahun dan ancaman pidana tersebut tidak bersifat alternatif.

Pasal 40 menyebutkan bahwa "Setiap orang yang melakukan perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 huruf g, h atau i dipidana dengan pidana penjara paling lama 20 tahun dan paling singkat 10 tahun".

Jenis-jenis perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 huruf g, huruf h atau huruf i di atas terdiri dari :

- (a). perkosaan, perbudakan seksual, pelacuran secara paksa, pemaksaan kehamilan, pemandulan atau sterilisasi secara paksa atau bentuk-bentuk kekerasan seksual lain yang setara (huruf g),
- (b). penganiayaan terhadap suatu kelompok tertentu atau perkumpulan yang didasari persamaan paham politik, ras, kebangsaan, etnis, budaya, jenis kelamin atau alasan lain yang



telah diakui secara universal sebagai hal yang dilarang menurut hukum internasional (huruf h),

(c). penghilangan orang secara paksa (huruf i).

Dari ketentuan Pasal 40 di atas, dapat disimpulkan bahwa ancaman pidana untuk jenis perbuatan sebagaimana tertera dalam huruf g, h, dan i berupa pidana penjara yang berkisar antara 10 tahun hingga maksimal pidana penjara selama 20 tahun, tanpa mengklasifikasikan jenis-jenis perbuatan manakah yang pantas dijatuhi pidana penjara selama 20 tahun dan jenis-jenis perbuatan manakah yang selayaknya dijatuhi pidana penjara hanya 10 tahun. Di samping itu, ancaman pidana dalam Pasal 40 ini juga tidak bersifat alternatif dan tidak mencantumkan pidana mati dan pidana penjara seumur hidup sebagai ancaman pidananya.

Pasal 41 menyatakan bahwa "Percobaan, permufakatan jahat, atau pembantuan untuk melakukan pelanggaran sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 dipidana dengan pidana yang sama dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 37 s/d Pasal 40)."

Dengan demikian ketentuan dalam Pasal 41 UU No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM tetap menyamakan beratnya ketentuan pidana bagi percobaan, permufakatan jahat, atau pembantuan dengan ketentuan dalam Pasal 37 s/d 11 Pasal 40 sebagai delik selesai atau sempurna.

### 3. Pertanggungjawaban Pidana Kejahatan Terhadap Kemanusiaan di Indonesia

Menurut Moeljatno<sup>115</sup> untuk adanya pertanggungjawaban pidana diperlukan syarat yang berupa pelaku suatu kejahatan (pembuat) harus mampu untuk bertanggungjawab. Selanjutnya menurut Beliau, untuk adanya suatu kemampuan bertanggungjawab maka harus ada :

1. Kemampuan untuk membedakan antara perbuatan yang baik dan perbuatan yang buruk, antara perbuatan yang sesuai dengan hukum dan yang tidak sesuai atau melawan hukum.
2. Kemampuan untuk menentukan kehendaknya menurut keinsyafan (kesadaran) tentang baik dan buruknya perbuatan tersebut.<sup>116</sup>

Menurut sistem hukum pidana nasional yang dianut bangsa Indonesia sebagaimana terkodifikasi dalam KUHP, kewajiban seseorang untuk dapat dibebani pertanggungjawaban pidana atas suatu perbuatan yang telah dikriminalisasikan sebagai kejahatan, bila telah terpenuhinya beberapa hal berikut :

1. Orang yang bersangkutan telah melakukan perbuatan yang memenuhi unsur-unsur serta syarat-syarat tindak pidana,
2. Perbuatan yang dilakukan orang yang bersangkutan merupakan perbuatan yang bersifat melawan hukum serta tidak ada alasan pembeda,
3. Pelaku mempunyai kemampuan untuk bertanggungjawab secara individual berdasarkan ketentuan hukum dan perundangan yang berlaku,
4. Pelaku dalam melakukan perbuatannya tersebut dengan disertai suatu kelalaian (baik sengaja maupun alpa),

---

<sup>115</sup> Moeljatno, *Azas-azas Hukum Pidana*, Gajah Mada University Press, Yogyakarta, 1980

<sup>116</sup> *ibid.*

5. Serta tidak ada alasan pemaaf sebagaimana diatur dalam hukum positif maupun perundangan yang berlaku di Indonesia,
6. Dilakukan atas dasar adanya bukti-bukti perbuatan pidana yang telah dilakukan dan terpenuhinya unsur-unsur serta syarat-syarat pembedaan.

Lebih lanjut **Roeslan Saleh** menyatakan dihubungkan dengan kesalahan, kesengajaan atau kealpaan maka pertanggungjawaban pidana adalah sesuatu yang berkaitan dengan keadaan-keadaan mental dari tersangka dan hubungan antara keadaan mental itu dengan perbuatan yang dilakukan adalah sedemikian rupa sehingga orang itu patut dicela karenanya.<sup>117</sup>

Berkaitan dengan masalah pertanggungjawaban pidana, dalam literatur hukum pidana terdapat dua pandangan yang saling berbeda, yaitu pandangan *monistis* dan pandangan *dualistis*. menurut pandangan *monistis*, unsur-unsur dari "*Strafbaar feit*" meliputi baik unsur-unsur dari suatu perbuatan yang lazimnya disebut sebagai unsur objektif, maupun unsur-unsur dari si pembuat itu sendiri yang dikenal sebagai unsur subyektif. Dipadukannya antara unsur perbuatan dan unsur si pembuat/pelakunya dalam pandangan *monistis* ini, maka dapat dikatakan bahwa "*strafbaar feit*" tersebut dimaksudkan sama dengan syarat-syarat penjatuhan pidana.

Dengan demikian, unsur-unsur pidana yang harus dipenuhi oleh pelaku suatu kejahatan untuk dapat memaksanya melakukan

---

<sup>117</sup> Roeslan Saleh, *Pikiran-pikiran Tentang Pertanggungjawaban Pidana*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1982, hal.22.

pertanggungjawaban pidana menurut pandangan *monistis*, haruslah memenuhi :

1. Unsur subyektif, yaitu unsur yang terdiri dari pelaku atau orang yang melakukan suatu perbuatan pidana, dan adanya kesalahan baik yang berupa kesengajaan maupun yang berupa kealpaan.
2. Unsur objektif, yaitu unsur yang terdiri dari adanya suatu perbuatan tertentu dan adanya akibat yang ditimbulkan dari perbuatan tersebut yang telah menimbulkan korban.

Di samping harus terpenuhinya unsur-unsur pidana sebagaimana tertera di atas, Untuk adanya pertanggungjawaban pidana ini, juga menetapkan untuk dipenuhinya baik syarat formil maupun materil.

Syarat formil adalah adanya hukum tertulis yang mengancam suatu perbuatan tertentu dengan suatu sanksi pidana, sedangkan yang dimaksud dengan syarat materil adalah adanya suatu akibat yang ditimbulkan dan yang benar-benar dapat dirasakan oleh masyarakat sebagai suatu perbuatan yang tidak boleh, bertentangan serta yang tidak patut/pantas untuk dilakukan.

Pandangan dualistis, yang antara lain dikemukakan oleh **Moeljatno**<sup>118</sup> berpendapat bahwa untuk adanya pertanggungjawaban pidana maka harus ada perbuatan pidana yang memenuhi rumusan delik dalam suatu undang-undang dan bersifat

---

<sup>118</sup> Sudarto, *Hukum Pidana Jilid 1 B*, F.H. UNDIP, Semarang, 1975, hal.34-35.

melawan hukum. Kesalahan dan kemampuan bertanggungjawab dari si pembuat tidak termasuk sebagai unsur perbuatan pidana, karena hal itu dianggap melekat pada diri orang yang berbuat. Singkatnya menurut pandangan dualistis ini pertanggungjawaban pidana muncul tidak semata karena pelaku melakukan perbuatan pidana, melainkan harus ada pula kesalahan dan kemampuan untuk bertanggung jawab.

Senada dengan **Moeljatno, Roeslan Saleh**<sup>119</sup> berpendapat bahwa dalam pengertian perbuatan pidana tidak termasuk hal pertanggungjawaban pidana. Perbuatan pidana hanya menunjuk kepada dilarangnya suatu perbuatan selanjutnya apakah orang yang telah melakukan perbuatan itu kemudian juga dipidana, sangatlah bergantung pada persoalan apakah yang bersangkutan dalam melakukan itu memang mempunyai kesalahan atau tidak. Bila orang yang melakukan perbuatan pidana itu memang mempunyai kesalahan, maka orang itu tentunya akan dipidana.

Dengan demikian, untuk dapat dipidananya seseorang tidaklah cukup apabila orang tersebut telah melakukan perbuatan yang bertentangan dengan hukum atau bersifat melawan hukum, tapi masih diperlukan syarat bahwa orang yang melakukan perbuatan tersebut haruslah mempunyai kesalahan (*subjectiveguilt*). Dengan

---

<sup>119</sup> Roeslan Saleh, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana*, Aksara Baru, Jakarta, 1983, Hal.75

kata lain, pelaku tindak pidana tersebut harus dapat mempertanggungjawabkan atas tindak pidana yang telah diperbuatnya, Dari pengertian ini, tersirat suatu asas atas prinsip "tiada pidana tanpa kesalahan" (*keine strafe ohne sculde* atau *geen strafzonder schuld* atau *nulla poena sine culpa*), atau dalam istilah latinnya dikenal sebagai "*actus non facit ream, nisi mens sit rea*".<sup>120</sup>

Meskipun di dalam KUHP asas kesalahan tidak secara tegas dicantumkan namun asas ini keberadaannya telah diakui melalui ketentuan Pasal 6 ayat (2) Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman, yang menyebutkan bahwa : "tiada seseorang juapun dapat dijatuhi pidana kecuali apabila pengadilan karena alat pembuktian yang sah menurut UU mendapat keyakinan, bahwa seseorang yang dianggap dapat bertanggung jawab telah bersalah atas perbuatan yang dituduhkan atas dirinya". Berdasarkan ketentuan tersebut, tampak bahwa kesalahan sangat menentukan perlu ada , atau tidak adanya pembedaan.

Lebih lanjut ada tidaknya kesalahan tidaklah ditentukan bagaimana dalam keadaan senyatanya batin dari si pelaku tindak pidana, melainkan tergantung dari penilaian hukum mengenai keadaan batinnya, apakah dinilai ada atau tidak ada kesalahan. Orang yang melakukan tindak pidana akan dipidana apabila dia mempunyai kesalahan. Dengan demikian, untuk dapat menentukan bahwa seorang pelaku tindak pidana itu mampu bertanggung jawab,

---

<sup>120</sup> Moeljatno, *Asas-asas Hukum Pidana*, Op.Cit, hal.3

sangatlah bergantung pula pada faktor akal sehatnya.<sup>121</sup> Dengan akal sehatnya tersebut, seseorang diharapkan mampu untuk membedakan antara perbuatan yang diperbolehkan dan perbuatan yang dilarang atau tidak diperbolehkan oleh hukum atau perundang-undangan yang berlaku.

Batasan yang dikemukakan oleh **Hugo Grotius**<sup>122</sup> tentang tanggung jawab atasan :

1. Seseorang harus mempunyai kewenangan untuk mengendalikan tindakan bawahannya.
2. Adanya pengetahuan dimana seseorang itu mengetahui adanya tindakan kejahatan yang dilakukan bawahannya, namun tidak mencegah tindakan tersebut.
3. Adanya kemampuan untuk mencegah dilakukannya kejahatan. Jika terbukti seseorang tidak mampu atau gagal untuk melakukan tindakan pencegahan, maka ia tidak dapat dikenakan pertanggungjawaban atasan.

Pendekatan *Strict Liability* terjadi dalam peradilan Yamashita, dimana Yamashita sebagai *Comamanding general* bala tentara Jepang di Philipina sekaligus sebagai Gubernur Militer "harus tahu" atas terjadinya kekejaman yang meluas dan besar, seperti perkosaan, pembunuhan, kerusakan harta benda baik dalam konteks waktu maupun wilayah. Yamashita didakwa sebagai komandan seharusnya melakukan kontrol efektif, karena kondisi tertentu.

---

<sup>121</sup> Suryono Sutarto, *Hukum Acara Pidana I*, Yayasan Cendikia Purna Dharma, Semarang, 1987, Hal.18

<sup>122</sup> Berbagai teori tentang tanggung jawab pidana dalam kertas kerja Divisi Kajian dan Monitoring KontraS, Agustus 2002, hal.3

Sementara itu dalam Artikel 86, Paragraf 2; Protocol I dikatakan :

Komandan tidak harus melihat sendiri terjadinya kekejaman; cukup apabila ia mengetahui bahwa bawahannya sedang dalam proses melakukan kejahatan atau telah melakukan kejahatan dan yang bersangkutan gagal mengambil langkah-langkah yang diperlukan atau beralasan untuk menjamin ditaatinya hukum perang atau memidana para pelaku.

Doktrin bahwa para komandan militer dan orang-orang lain yang menduduki posisi dan kewenangan yang lebih tinggi dapat dipertanggungjawabkan dalam hukum pidana terhadap perbuatan yang melawan hukum dari anak buahnya, sudah dimantapkan dalam norma hukum kebiasaan dan perjanjian hukum internasional. Melihat pelbagai perumusan diatas nampak bahwa pertanggung jawaban pidana ini bisa bersumber dari *actus reus* baik berupa perbuatan positif dari komandan atau superior (*direct command responsibility*) maupun atas dasar kelalaian yang bersifat omisionis (*culpable omissions*).<sup>123</sup>

Dengan demikian seorang komandan tidak hanya bisa dipertanggungjawabkan dalam hukum pidana karena tindak pidana yang dilakukan bawahannya, melainkan juga karena kegagalan untuk mengambil tindakan-tindakan untuk mencegah atau menahan perbuatan melawan hukum bawahan tersebut.

---

<sup>123</sup> Muladi, *Demokratisasi, Hak Asasi Manusia, dan Reformasi Hukum di Indonesia*, The Habibie Center, Jakarta, 2002, hal. 284



Kebijakan formulasi dalam masalah pertanggungjawaban pidana kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia sebagai salah satu pelanggaran HAM yang berat, sebagaimana tertera dalam UU No. 26 Tahun 2000 telah dirumuskan dalam ketentuan Pasal 42. Pertanggungjawaban pidana sebagaimana dimaksud Pasal 42 UU No. 26 Tahun 2000 adalah :

- (1). Komandan militer atau seseorang yang secara efektif bertindak sebagai komandan militer dapat dipertanggungjawabkan terhadap tindak pidana yang berada di dalam yurisdiksi Pengadilan HAM, yang dilakukan oleh pasukan yang berada dibawah komando dan pengendaliannya yang efektif dan tindak pidana tersebut merupakan akibat dari tidak dilakukan pengendalian pasukan secara patut yaitu :
  - a. Komandan militer atau seseorang tersebut mengetahui atau atas dasar keadaan saat itu seharusnya mengetahui bahwa pasukan tersebut sedang melakukan atau baru saja melakukan pelanggaran HAM yang berat.
  - b. Komandan militer atau seseorang tersebut tidak melakukan tindakan yang layak dan diperlukan dalam ruang lingkup kekuasaannya untuk mencegah atau menghentikan perbuatan tersebut serta menyerahkan pelakunya kepada pejabat yang berwenang untuk dilakukan penyelidikan, penyidikan dan penuntutan,
- (2). Seseorang atasan, baik polisi maupun sipil lainnya,

bertanggungjawab secara pidana terhadap pelanggaran HAM yang berat yang dilakukan oleh bawahannya yang berada dibawah kekuasaan dan pengendaliannya secara efektif, karena atasan tersebut tidak melakukan pengendalian terhadap bawahannya secara patut dan benar, yakni:

- a. Atasan tersebut mengetahui atau secara sadar mengabaikan Informasi yang secara jelas menunjukkan bahwa bawahannya sedang melakukan atau baru saja melakukan pelanggaran HAM yang berat.
- b. Atasan tersebut tidak mengambil tindakan yang layak dan diperlukan dalam ruang lingkup kewenangannya untuk mencegah atau menghentikan perbuatan tersebut atau menyerahkan pelakunya kepada pejabat yang berwenang untuk dilakukan penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan.

Berdasarkan ketentuan Pasal 42 UU No. 26 Tahun 2000 di atas, pertanggungjawaban pidana kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia sebagai salah satu pelanggaran HAM yang berat, nampaknya hendak membedakan antara *Command Responsibility* dan *Civilian Command Responsibility*.

*Command responsibility*, berdasarkan literatur hukum internasional, terdapat dua konsep yang saling berbeda, yaitu :

1. Tanggung jawab langsung dari seorang komandan sehubungan dengan perintahnya kepada bawahan (*subordinate*) yang tidak sah berdasarkan hukum.

2. Tidak dapat dipertanggungjawabkannya bawahan karena perbuatannya yang melanggar hukum yang tidak berdasarkan perintah atasannya. Dengan kata lain, *command responsibility* muncul sebagai akibat dari adanya kegagalan seorang komandan untuk :

- a. Menghalang-halangi suatu tindakan yang melanggar hukum.
- b. Menyediakan ketentuan atau sarana umum yang mampu untuk mencegah atau menghalang-halangi tindakan melanggar hukum,
- c. Melakukan pemeriksaan atau *investigasi* tuduhan terhadap tindakan yang melanggar hukum.
- d. Menuntut dan apabila terbukti menyatakan hukuman kepadanya.

Selain itu berdasarkan Pasal 42 ayat (1) b UU No. 26 Tahun 2000 di atas, kualifikasi kegagalan dari seorang komandan telah pula diatur secara tegas, yaitu apabila seorang komandan tidak melakukan tindakan yang layak dan diperlukan dalam ruang lingkup kekuasaannya untuk mencegah atau menghentikan perbuatan yang menyebabkan terjadinya pelanggaran HAM yang berat, khususnya yang berupa kejahatan terhadap kemanusiaan.

Berkaitan dengan *command responsibility* di atas, Pasal 28 ayat (1) Statuta Roma 1998 juga telah menegaskan bahwa komandan militer bertanggungjawab atas kejahatan yang dilakukan oleh bawahannya sebagai akibat dari kegagalannya untuk

melaksanakan pengendalian secara benar atas pasukan-pasukan tersebut, dimana :

- (a). Komandan militer atau orang tersebut mengetahui atau disebabkan oleh keadaan pada waktu itu, seharusnya mengetahui bahwa pasukan-pasukan itu melakukan atau hendak melakukan kejahatan tersebut.
- (b). Komandan militer atau orang tersebut gagal untuk mengambil langkah-langkah yang perlu dan masuk akal dalam kekuasaannya untuk mencegah atau menekan perbuatan mereka atau mengajukan masalah itu kepada pejabat yang berwenang untuk dilakukan penyelidikan dan penuntutan.

Sementara itu Harkristuti Harkrisnowo<sup>124</sup> membedakan empat jenis komando yaitu :

1. *Policy Command*, kewenangan pimpinan negara untuk menentukan tujuan kebijakan, untuk memerintahkan maju mundurnya pasukan.
2. *Strategic Command*, dimiliki oleh pimpinan militer untuk merumuskan rencana militer dan mencapai tujuan *policy command*.
3. *Operational Command*, kewenangan implementatif untuk memberi perintah pada komandan kelompok yang lebih kecil (*indirect subordination over troops*).
4. *Tactical Command*, kewenangan untuk memberikan perintah langsung kepada pasukan (*direct subordination*).

Ketentuan pidana dalam UU no.26/2000 juga melingkupi tanggung jawab komando (*command responsibility*). Namun pasal 42 ayat 1 UU ini mempunyai beberapa kelemahan dengan konsekuensi hukum yang besar. Pengertian tanggung jawab komando dalam pasal ini dijabarkan sebagai berikut: "Komando militer atau seseorang yang secara efektif bertindak sebagai komando militer dapat dipertanggungjawabkan

---

<sup>124</sup> Harkristuti Harkrisnowo, *Tanggung jawab Komando dalam Perspektif Hukum Pidana*, makalah pada Seminar Nasional tentang Pertanggungjawaban Komando dalam Hukum Internasional dan Hukum Nasional Indonesia, Jakarta, 31 Januari 2002.

terhadap tindak pidana yang berada dalam yurisdiksi pengadilan HAM, yang dilakukan oleh pasukan yang berada dibawah komando dan pengendaliannya yang efektif ...”

Pengertian di atas, yang menggunakan kata “dapat” (*could*) dan bukannya “akan” atau “harus” (*shall*), secara implisit menegaskan bahwa tanggung jawab komando dalam kasus pelanggaran berat hak asasi manusia yang diatur melalui UU ini bukanlah sebuah hal yang bersifat otomatis dan wajib. Pasal ini secara tegas menguatkan pengertian kejahatan terhadap kemanusiaan dalam pasal 9 yang cenderung ditujukan pada pelaku langsung di lapangan. Dengan demikian Jaksa Penuntut Umum harus dapat menunjukkan dan membuktikan adanya “keperluan” (urgensi) untuk mengadili para penanggung jawab komando, dan bukan hanya pelaku lapangan saja.

Pasal 42 ayat 1 (a) mensyaratkan penanggung jawab komando untuk “seharusnya mengetahui bahwa pasukan tersebut sedang melakukan atau baru saja melakukan pelanggaran hak asasi manusia yang berat.” Padahal, sumber dari pasal spesifik tersebut, yaitu pasal 28 ayat 1 (a) Statuta Roma secara tegas menyatakan bahwa komandan militer seharusnya “mengetahui bahwa pasukan tersebut melakukan atau hendak melakukan kejahatan...”

Distorsi ini mengabaikan adanya kewajiban dari pemegang tanggung jawab komando untuk mencegah terjadinya kejahatan. Meskipun dalam pasal 42 ayat 1 (b) pengabaian ini dikoreksi dengan kalimat “komando militer tersebut tidak melakukan tindakan yang layak dan diperlukan dalam ruang lingkup kekuasaannya untuk mencegah dan menghentikan perbuatan tersebut, ...” namun tidak ada definisi dan batasan yang tegas

tentang apa yang "layak" dan "perlu" dilakukan oleh penanggung jawab komando.

Selain itu, pasal ini berimplikasi pada pengadilan terpaksa menekankan fokus perhatiannya pada proses, yaitu apakah tindakan yang dilakukan sudah layak atau tidak, apakah perlu atau tidak (*obligation of conduct*), dan secara otomatis mengabaikan pada kenyataan apakah tindakan yang diambil oleh penanggung jawab komando berhasil mencegah dan menghentikan kejahatan atau tidak (*obligation of result*).

Padahal, selain harus bertanggung jawab jika menjadi pelaku langsung, penganjur, atau penyerta, seorang atasan seharusnya juga bertanggung jawab secara pidana atas kelalaian melaksanakan tugas (*dereliction of duty*) dan kealpaan (*negligence*). Standar hukum kebiasaan internasional untuk "kealpaan" dan "kelalaian" dalam arti yang luas menyatakan bahwa seorang atasan bertanggung jawab secara pidana jika: (1) ia seharusnya mengetahui (*should have had knowledge*) bahwa pelanggaran hukum telah dan atau sedang terjadi, atau akan terjadi dan dilakukan oleh bawahannya; (2) ia mempunyai kesempatan untuk mengambil tindakan; dan (3) ia gagal mengambil tindakan korektif yang seharusnya dilakukan sesuai keadaan yang ada atau terjadi saat itu. Tentang apakah seseorang tersebut "seharusnya mengetahui" harus diuji sesuai keadaan yang terjadi dan dengan melihat juga orang/pejabat lain yang setara dengan tertuduh.

Pasal 7 (3) Statuta ICTY juga secara interpretatif mencerminkan standar kebiasaan internasional tersebut. Pasal tersebut mengakui adanya pertanggungjawaban pidana jika seseorang "mengetahui atau mempunyai alasan untuk tahu" (*knew or had reason to know*) kelakuan

bawahannya. Kalimat ini berkaitan dengan adanya kegagalan untuk mencegah suatu kejahatan atau menghalangi tindakan yang melanggar hukum yang dilakukan oleh bawahannya atau menghukum mereka yang telah melakukan tindak pidana. Meskipun pasal ini memfokuskan pada keadaan dimana seorang bawahan akan melakukan suatu tindak pidana atau telah melakukannya, tidak ada indikasi bahwa tanggung jawab pidana tersebut akan dihilangkan jika ada tindakan yang telah dilakukan oleh si atasan namun pelanggaran/kejahatan oleh bawahan tetap terjadi.

#### **A.2. Kebijakan Aplikasi Dalam Penanggulangan Kejahatan Terhadap Kemanusiaan**

**Barda Nawawi Arief<sup>125</sup>** mengemukakan bahwa :

Dilihat dari sudut politik kriminal, penggunaan sarana hukum tidak dapat secara apriori atau secara absolut dinyatakan sebagai suatu keharusan atau sebaliknya dinyatakan sebagai sesuatu yang harus ditolak atau dihapuskan sama sekali. Dapat dikatakan politik kriminal menyatakan bahwa pokok persoalan bukan pada pro atau kontra terhadap penerapan ketentuan pidana tetapi yang penting ialah garis-garis kebijakan atau pendekatan bagaimanakah yang semestinya di tempuh dalam menggunakan sanksi pidana itu.

Berkaitan dengan hal tersebut diatas kebijakan aplikasi yang merupakan salah satu tahapan dalam penanggulangan kejahatan dengan sarana penal adalah upaya penerapan hukum pidana terhadap suatu perbuatan yang telah memiliki ketentuan pidana. Berkaitan dengan penerapan ketentuan pidana dalam kejahatan terhadap kemanusiaan di Timmor-timur yang terkandung dalam Undang-undang Nomor 26 tahun 2000 yang terjabarkan dalam Bab VII Pasal 36 sampai dengan Pasal 42.

---

<sup>125</sup> Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif; dalam Penanggulangan Kejahatan Dengan Pidana Penjara*, Op.Cit, hal 29.

## **1. Penerapan Ketentuan Pidana pada kasus Kejahatan Terhadap Kemanusiaan di Timor-timor**

Pembentukan pengadilan HAM *ad hoc* untuk mengadili pelanggaran berat hak asasi manusia di Timor Timur di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat merupakan implementasi dari Undang-Undang (UU) Nomor 26 tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia. Sebagai instrumen dasar pembentuk pengadilan, maka UU ini memegang peranan penting, karena kelemahan isi UU no.26/2000 terutama yang bersifat konseptual akan berimbas pada tingkat implementasinya.

Pasal 43 ayat 2 UU No.26/2000 mengatur mengenai pembentukan Pengadilan HAM *ad hoc* melalui Keputusan Presiden (Keppres). Namun dalam proses pembentukan Pengadilan HAM *ad hoc* untuk kasus Timor Timur diperlukan dua Keppres, yaitu Keppres No.53/2001 dan Keppres No.96/2001. Hal ini terjadi karena Keppres Nomor 53/2001, oleh pemerintah dianggap mempunyai wilayah yurisdiksi yang terlalu luas (tidak membatasi secara spesifik baik wilayah maupun waktunya). Jangkauan wilayah dan waktu ini dipersempit dengan Keppres No. 96/2001 dan yuridiksi menjadi tiga wilayah yaitu wilayah Liquica, Dili, dan Suai dengan batasan waktu antara April dan September 1999.

Penyempitan yurisdiksi ini menimbulkan konsekuensi serius yaitu terhalangnya kesempatan untuk membuktikan adanya unsur sistematis dan meluas dalam kasus-kasus pelanggaran HAM yang terjadi di Timor Timur dalam rentang antara pra dan pasca jajak pendapat. UU No.26/2000 sendiri dalam beberapa bagian, terutama mengenai definisi konsep-konsep tentang kejahatan terhadap kemanusiaan, dan tentang tanggung jawab komando mengambil pengertian yang terdapat dalam *Rome Statute for International Criminal Court* (Statuta Roma). Sayangnya



adopsi tersebut dilakukan dengan beberapa distorsi yang pada akhirnya secara teoretis melemahkan konsep kejahatan terhadap kemanusiaan yang menjadi sandaran bagi proses pengadilan HAM itu sendiri.<sup>126</sup> Majelis Hakim pengadilan adhoc Timor-timur telah menerapkan ketentuan sanksi pidana terhadap 18 tersangka yang kasusnya dilimpahkan ke pengadilan dengan ketentuan pidana yang terdapat dalam Pasal 36 sampai 42 Undang-undang Nomor 26 tahun 2000, terlepas dari keputusan yang ada belum mempunyai kekuatan hukum tetap ada baiknya melihat penerapan ketentuan pidana yang dijatuhkan kepada para tersangka. Pengadilan HAM *Ad Hoc* Jakarta Pusat untuk kasus pelanggaran HAM berat kasus Timor Timur, mengeluarkan vonis-vonis yang mengejutkan. Dua majelis hakim yang berbeda membebaskan para terdakwa yang mereka diadili dan menghukum terdakwa dengan masa hukuman di bawah hukuman minimal yang ditetapkan Undang-undang HAM. Para terdakwa yang bebas dalah Brigjen Polisi Timbul Silaen, mantan Kepala Kepolisian Timor Timur, Kolonel Inf. Herman Sedyono, mantan Bupati Kova Lima, Suai, dan kawan-kawan.

Abilio Soares, mantan Gubernur Timor Timur divonis bersalah, namun dihukum tiga tahun. Hukuman ini menyalahi UU No 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM di mana terdakwa yang dinyatakan bersalah minimal hukumannya 10 tahun penjara dan hukuman maksimal hukuman mati. Kecaman pertama datang dari Ketua Komisi Tinggi PBB untuk HAM (UNHCHR) Mary Robinson, yang menilai vonis hakim itu tidak mencerminkan rasa keadilan. Selain itu juga, tidak memberi gambaran

---

<sup>126</sup> Irawan Saptono, *Pengadilan HAM Ad Hoc Kasus Timor-timur*, [www.hukumonline.com](http://www.hukumonline.com)

jelas penyebaran kekerasan, eskalasi dan penggarapan sistematis di balik kerusuhan itu. Mary juga menyatakan pengadilan HAM di Indonesia mengabaikan standar minimal hukuman 10 tahun penjara. Ini terkait vonis Abilio Soares yang dinilai rendah.

Putusan hakim tersebut membuat Amnesty Internasional sebagai lembaga pemerhati HAM meminta PBB untuk menggelar pengadilan internasional untuk kasus Timor-Timur sebagaimana menimpa bekas Presiden Serbia Jenderal Slobodan Milosevic yang dikenai tuduhan kejahatan kemanusiaan.<sup>127</sup>

Menyikapi kontarproduktifnya putusan yang dihasilkan majelis hakim pengadilan adhoc Timor-timur, maka hal yang sangat mendesak adalah melahirkan Pedoman Pemidanaan agar tidak terjadi lagi penerapan vonis yang bertentangan dengan batasan minimum sanksi pidana yang telah diatur dalam undang-undang.

Barda Nawawi Arief<sup>128</sup> mengatakan Pedomaan pemidanaan (*Guidence of Sentencing*) diperlukan oleh hakim untuk menjawab kekhawatiran hakim apabila dalam prakteknya hanya memberikan motivasi pemidanaan dengan perumusan-perumusan yang umum dan abstrak.

Lebih lanjut Oomen<sup>129</sup> menegaskan jika kita berbicara tentang ukuran-ukuran yang dapat ditangani dalam praktek tentang model-model

---

<sup>127</sup> *Ibid.*

<sup>128</sup> Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan Dengan Pidana Penjara*, *Op.Cit.*, hal 146.

<sup>129</sup> *Ibid*, hal 147, Lihat Juga C.P. CHR. M. Oomen, *Rationaliteit en gelijkheid in de strafvoemeting*, yang dimuat dalam *Delik en Delinkwent*, Mei 1978, hal. 322-323

pidana, maka kita perlu merubah pengertian-pengertian teoritis abstrak menjadi kriteria-kriteria dan data yang konkret.

Artinya diperlukan suatu perumusan yang lebih terperinci dan konkret mengenai hal-hal apa yang harus diperhatikan oleh hakim untuk menjatuhkan atau tidak menjatuhkan pidana. Berkaitan dengan putusan hakim pengadilan ad hoc Timor-timur dalam kasus Abilio soares, maka sudah saatnya hakim pengadilan HAM ad hoc diberikan pedoman pemidanaan agar tidak lahir kembali putusan yang kontroversial yang dapat merugikan upaya penegakan Hak Asasi Manusia, juga untuk menghindari penggunaan asas komplementer ICC apabila dinilai suatu negara dianggap *unwilling* dan *unable* dalam menjalankan proses peradilan HAMnya.

Dibawah ini terdapat beberapa tabel yang memaparkan hasil proses peradilan HAM di Timor - timur <sup>130</sup>

---

<sup>130</sup> Data di dapat dan dioalah dari Divisi Kajian dan Monitoring KontraS terhadap proses peradilan adhoc Timor-timur dari Maret 2002 hingga Januari 2003.

**TABEL I**

Terdakwa	Berkas I TIMBUL SILAEN (Mantan Kapolda Timor Timur)	Berkas II ABILIO JOSE SOARES (Mantan Gubernur Timor Timur)	Berkas III HERMAN SEDYONO (Mantan Bupati KDH Tk. II Covalima) LILIEK KOESHADIANTO (Mantan PLH Dandim Suai ) GATOT SUBIYAKTORO (Mantan Kapolres Suai) ACHMAD SYAMSUDIN (Mantan Kasdim 1635 Suai) SUGITO (Mantan Danramil Suai)
Locus dan tempus Delikti	Rumah Rafael Dos Santos, Liquisa ( 5 April 1999)  Rumah M. V. Carascalao, Dili (17April 1999)  Rumah Uskup Belo, Dili (6 september 1999)  Kompleks Gereja Ave Maria, Suai ( 6 September 1999 )  Diosis Dili ( 5 September 1999)	Rumah Rafael Dos Santos, Liquisa ( 5 April 1999)  Rumah M. V. Carascalao, Dili (17April 1999)  Rumah Uskup Belo, Dili (6 september 1999)  Kompleks Gereja Ave Maria, Suai ( 6 September 1999 )  Diosis Dili ( 5 September 1999)	Kompleks Gereja Ave Maria, Suai (6 September 1999 )

<b>Dakwaan</b>	<p><i>Dakwaan Pertama :</i> Pasal 42 ayat 2 huruf a dan b, jis pasal 7 huruf b, pasal 9 huruf a dan pasal 40 Undang - Undang No. 26 Tahun 2000</p> <p><i>Dakwaan Kedua :</i> Pasal 42 ayat 2 huruf a dan b, jis pasal 7 huruf b, pasal 9 huruf h dan pasal 40 Undang - Undang No. 26 Tahun 2000</p>	<p><i>Dakwaan Pertama</i> pasal 42 ayat 2 (a) dan (b) UU No. 26 tahun 2000 <i>jis</i> pasal 7 huruf b UU No. 26 tahun 2000, pasal 9 huruf a UU No. 26 tahun 2000, pasal 37 UU No. 26 tahun 2000</p> <p><i>Dakwaan Kedua</i> pasal 42 ayat 2 (a) dan (b), <i>jis</i> pasal 7 huruf b UU No. 26 tahun 2000, pasal 9 huruf h UU No. 26 tahun 2000, pasal 40 UU No. 26 tahun 2000</p>	<p><i>Dakwaan Primer :</i> Pasal 7 huruf b, Jis pasal 9 huruf a, pasal 37, pasal 42 ayat (1) sub a dan b Undang - Undang No. 26 Tahun 2000, pasal 55 ayat 1 (2) KUHP.</p> <p><i>Dakwaan subsidair :</i> Pasal 41 Jis 7 b, Pasal 9 huruf a, pasal 37 Undang - Undang No. 26 Tahun 2000</p> <p><i>Dakwaan Lebih subsidair :</i></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Herman Sedyono : pasal 7 huruf b jis pasal 9 huruf a, pasal 37, pasal 42 ayat 2 UU No. 26 tahun 2000</li> <li>• Liliek Kushadiyanto, Gatot Subiyakto, Ahmad Syamsudin, Sugito : pasal 7 huruf b jis pasal 9 huruf a, pasal 42 ayat 1 UU No. 26 tahun 2000</li> </ul>
<b>Korban</b>	<p>22 meninggal, 21 luka-luka 27 meninggal 12 meninggal, 4 luka-luka 10 meninggal, 1 luka-luka</p>	<p>22 meninggal, 21 luka-luka 27 meninggal 12 meninggal, 4 luka-luka 10 meninggal, 1 luka-luka</p>	<p>27 meninggal</p>

Saksi	Saksi memberatkan A Charge dari Penuntut Umum	Saksi memberatkan A Charge dari Penuntut Umum	Saksi memberatkan A Charge dari Penuntut Umum
	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Wiranto (Mantan Menhankam / Pangab)</li> <li>2. Adam Rahmat Damiri (Mantan Panglima Udayana)</li> <li>3. Mohammad Noer Muis (Mantan Daurem)</li> <li>4. Joseph Josua Sitompul (Mantan Polri Kapusdiklat Polda Timtim)</li> <li>5. Leo Pardede (Mantan Mantan Kapusdalops Polda Timtim 1997-1999)</li> <li>6. Muafi Sahudji (Mantan Wakapolda Timtim 1997-1999)</li> <li>7. Adios Salova (Mantan Kapolres Liquisa)</li> <li>8. Hulman Gultom (Mantan Kapolres Dili)</li> <li>9. Gatot Subiaktoro (Mantan Kapolda Covalima)</li> <li>10. Carlo Brix Tewu (Mantan Sekretaris Direktorat Reserse Polda)</li> <li>11. Charles Marpaung (Kapolres Bakau Juli 1998 – September 1999)</li> <li>12. Budi Susilo (Mantan Kapolres Bobonaro)</li> <li>13. Emilio Baretto (saksi korban)</li> <li>14. Joao Peirera (saksi korban)</li> <li>15. Rajakarina Brahmana (Mantan Sekwilda Timor Timur)</li> <li>16. Asep Kuswandi (Mantan Dandim Liquisa)</li> <li>17. Nelio Mesquita da Costa Rego (saksi korban – keterangan dibacakan di muka persidangan)</li> </ol>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. M. Noer Muis (Mantan Daurem)</li> <li>2. Herman Sedyono (Bupati Covalima)</li> <li>3. Suprpto Tarman (Mantan Bupati Ailio)</li> <li>4. Tono Surahman (Mantan Daurem)</li> <li>5. Timbul Silaen (Mantan Kapolda Timtim)</li> <li>6. Domingus Soares (Mantan Bupati Dili)</li> <li>7. Mudjiono (Mantan Wadan Korem Timtim)</li> <li>8. Adam Damiri (Mantan Pangdam Udayana – Panglima Kodal)</li> <li>9. Mathius Maia (Mantan Walikota Administratif Dili)</li> <li>10. Leonito Marthin (Mantan Bupati Liquisa)</li> <li>11. Joao Pariera (saksi korban)</li> <li>12. Eurico Gueteres (Mantan Wakil Panglima Pejuang Pro Integrasi)</li> <li>13. Emilio Baretta (saksi korban).</li> <li>14. Sony Sanjaya (Mantan Anggota Polres Covalima Suai)</li> <li>15. Pranoto (Mantan Kepala Sekolah SMP I Suai)</li> <li>16. Guelherne Dos Santos (Mantan Bupati Bobonoro)</li> <li>17. Djoko Soegianto (Mantan Komisi Perdamaian dan Stabilitas)</li> </ol>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Sonik Iskandar (Mantan supir Kasdim Achmad Syamsudin)</li> <li>2. I Wayan Suka Antara (Mantan Penjaga PLN Suai)</li> <li>3. Sulistyono (Mantan supir truk di Kodim 1635 Suai)</li> <li>4. Jehezkiel Berek (Mantan Wakapolres Covalima)</li> <li>5. Jacobus Tanamal (Mantan Kapusdalops Polres Covalima)</li> <li>6. Yopi Lekatompessy (Mantan Kapolsek Kota Covalima)</li> <li>7. Sudarminto (Mantan Danton Brimob Polsek Wemasa)</li> <li>8. Julius Basabae (Mantan Kaposkol Wemasa)</li> <li>9. Philipus Kanayaka (Mantan Kapolsek Wemasa)</li> <li>10. Pranoto (Mantan Kepala Sekolah SMP I Suai)</li> <li>11. Sony Sanjaya (Mantan Anggota Polres Covalima Suai)</li> <li>12. Domingas Dos Santos Mounziho (Saksi Korban)</li> <li>13. Adam Damiri (Mantan Pangdam Udayana – Panglima Kodal)</li> <li>14. Timbul Silaen (Mantan Kapolda timor Timur)</li> <li>15. Noer Muis ((Mantan Daurem)</li> <li>16. Budi Sampurno (ahli Forensik UI)</li> <li>17. (Trimo Sungkowo/Kupang – keterangan dibacakan di muka persidangan)</li> <li>18. (Armando De Deus Grano Daero/Timor Timur – keterangan dibacakan di muka persidangan)</li> <li>19. (Franz da Costa/Timor Timur – keterangan dibacakan di muka persidangan)</li> <li>20. (Tobias Dos Santos – keterangan dibacakan di muka persidangan)</li> </ol>
		<p>Saksi meringankan A de Charge dari Penasehat Hukum</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>21. M. Fadli Agus Haryanto (dokter tidak tetap di Timor Timur)</li> <li>22. Ludo Fikus Ulu (Mantan Babinsa 1605 Kodim</li> </ol>	

18. Joa Bernandino Soares ( <i>saksi korban – keterangan dibacakan di muka persidangan</i> )	Dinas Pegawai Negeri)	Covalima Belu Atambua)
19. Maria Ferreira Soares ( <i>saksi korban – keterangan dibacakan di muka persidangan</i> )	19. Vidal Domingus Donte	23. Sumantri (Mantan Kaur Pers Dirjen TNI Cilangkap)
20. Marcelino Martin Ximenez ( <i>saksi korban – keterangan dibacakan di muka persidangan</i> )	20. Sarmiento (Mantan Mantan Bupati Manakutu)	24. Julio Gusmao (Ex. Pro Kemerdekaan)
<i>Saksi meringankan A de Charge dari Penasehat Hukum</i>	21. Nicolai Aprilio (anggota DPRD Timor Timur)	25. Dodi Haryadi (Staf pengajar Unpad – Ahli Psikologi Massa)
21. Koesparmono Irsan (Mantan Komisi Perdamaian dan Stabilitas)	21. Bazilio Diaz Arauyo (Mahasiswa, penterjemah resmi dari Gubernur dan Daurem)	26. Syamsudin (Mantan Staf Kapus Kodal Polres Suao)
22. Djoko Soegianto (Mantan Komisi Perdamaian dan Stabilitas)	22. Erminio Da Costa (Mantan Ketua Koperasi di Timtim)	27. Nur Salim (Mantan Sekpri Bupati Herman Sedyono)
23. Benjamin Mangkoedilaga (Mantan Komisi Perdamaian dan Stabilitas)	23. Raja Carina Brahmana (Mantan Sekwilda Timor Timur)	28. Welsesnus Na'at (Mantan asisten Sekwilda Covalima)
24. Armindo Soares Mariano (Mantan Ketua DPRD Tk. I)	24. Florentino Sarmiento (Mantan anggota Komnas HAM Timor Timur)	29. Inam Jauhari (Mantan Liasan Officer : perantara Kepolisian dan UNAMET)
25. Agus Tarmidzi (Mantan Kasatgas P3T)	25. Prof. Bambang Purnomo (Dosen Hukum Pidana UGM)	
26. Albert Kuhon (Mantan wartawan SCTV)		
27. Luisa Govi Lettie (pengungsi Timor Timur)		
28. Feisal Tanjung (Mantan Menkopolkam)		
29. Ali Alatas (Mantan Menteri Luar Negeri)		
30. Indria Samego (Ahli politik dan militer)		
31. Hikmanto Juwana (Hukum Internasional UI)		
32. Dodi Haryadi (Ahli Psikologi Massa Unpad)		

	33. Dr. SS Tambunan (Ahli Hukum Tata Negara)		
Alat Bukti	<p>Copy Dokumen Rencana Operasi "Handin Lorosae I/1999 No. Pol. Ren. OPS/04/V/1999 tentang Pengendalian Situasi Kamtibmas dan Pengamanan Evaluasi masyarakat WNA dan WNI keluar Timor Timur pada pasca jajak pendapat Rakyat Timor Timur</p> <p>Copy Dokumen Rencana Operasi "Handin Lorosae I/1999 No. Pol. Ren. OPS/04/V/1999 tentang Pengendalian Situasi Kamtibmas dan Pengamanan Evaluasi masyarakat WNA dan WNI keluar Timor Timur pada pasca jajak pendapat Rakyat Timor Timur</p> <p>Surat dari Uskup Ximenes Bello kepada terdakwa tanggal 10/07/2002</p> <p>Surat Manuel Viegas Carrascalao tanggal 06/10/2000 kepada terdakwa yang dikirim melalui faksimil</p> <p>Surat pernyataan Manuel Carrascalao tanggal 18/06/2002 kepada terdakwa</p> <p>Surat Leandro Isaac kepada terdakwa</p>	<p>7 lembar tikar plastik</p> <p>1 lembar kain gorden warna hijau</p> <p>1 lembar kain gorden warna merah muda</p> <p>satu potong rok blus warna putih hitam</p> <p>1 taplak meja sutra warna merah</p> <p>1 potong rok warna putih cokelat</p> <p>1 kemeja warna putih</p> <p>1 potong baju anak-anak warna putih</p> <p>1 potong celana panjang abu-abu</p> <p>1 lembar kain batik warna putih kembang hijau</p> <p>1 lembar kantong terigu</p> <p>1 lembar kain sarung warna biru kotak-kotak</p> <p>1 pasang sandal warna cokelat</p> <p>1 potong rok warna ungu</p>	<p>7 lembar tikar plastic</p> <p>1 lembar kain warna hijau</p> <p>1 lembar kain gorden warna merah muda</p> <p>1 potong rok blus warna hitam</p> <p>1 lembar taplak meja sutra warna merah</p> <p>1 potong rok warna putih coklat</p> <p>1 potong kemeja warna putih</p> <p>1 potong baju anak-anak warna putih</p> <p>1 potong celana panjang warna abu-abu</p> <p>1 potong lembar kain batik</p> <p>1 lembar kantong terigu</p> <p>1 lembar kain sarung warna biru kotak-kotak</p> <p>1 potong rok warna ungu</p> <p>Surat Laporan Penggalian Kubur No. TT.3002/SK.II/XI/1999 tentang penggalian kuburan massal tak dikenal sejumlah 26 jenazah beserta lampirannya berupa Visum Et Repertum No. 001/TT.3002/SK.II/XI/1999</p>



	<p>Surat pernyataan Pastor Jose antonio da Costa, Vikaris Generalis Keuskupan Dilli tanggal 13/06/2002</p> <p>Surat Keterangan Kapolri No. Pol. : Sket/2301/VII/2002</p> <p>Surat Telegram Kapolda Timor Timur kepada Pangkoops Nusra No. Pol. : TR/2024/1999 tanggal 06/09/1999 yang ditembuskan kepada: Panglima TNI, Kapolri, Kasum Kaster TNI, Pangdam Udayana, Panglima Armada Timur, Irjen Kapolri, Asintel Kapolri, Asops Kapolri, Dankoserse Polri, Kadispen Polri, Kapuskodalop Polri, Danrem 164 WD, Distribusi A B dan C Polda Tim- Tim.</p> <p>Perihal:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Renops Cabut Kodam X Udayana</li> <li>- STR Pangkoops TNI Nusra No. STR/01/1999 tanggal 04/09/1999 tentang pernyataan bahwa Renops Cabut II terbit.</li> </ul>		
--	---	--	--

<b>Tuntutan</b>	<p><i>Dakwaan Primer :</i> Pasal 42 ayat 2 huruf a dan b, jis pasal 7 huruf b, pasal 9 huruf a dan pasal 40 Undang - Undang No. 26 Tahun 2000</p> <p><i>Dakwaan Subsidair :</i> Pasal 42 ayat 2 huruf a dan b, jis pasal 7 huruf b, pasal 9 huruf h dan pasal 40 Undang - Undang No. 26 Tahun 2000 Pidana penjara 10 tahun 6 bulan</p>	<p><i>Dakwaan Kedua</i> pasal 42 ayat 2 (a) dan (b), jis pasal 7 huruf b, pasal 9 huruf h, pasal 40 UU No. 26 tahun 2000 Pidana Penjara 10 tahun</p>	<p><i>Dakwaan subsidair :</i> Pasal 41 Jis 7 b, Pasal 9 huruf a, pasal 37 Undang - Undang No. 26 Tahun 2000</p> <p><i>Lebih subsidair :</i> Herman Sedyono : pasal 7 huruf b jis pasal 9 huruf a, pasal 37, pasal 42 ayat 2 UU No. 26 tahun 2000 Liliek Kushadiyanto, Gatot Subiyakto, Ahmad Syamsudin, Sugito : pasal 7 huruf b jis pasal 9 huruf a, pasal 42 ayat 1 UU No. 26 tahun 2000 HERMAN SEDYONO, ACHMAD SYAMSUDIN, SUGITO : Pidana penjara 10 tahun LILIEK KOESHADIANTO : Pidana penjara 10 tahun 6 bulan GATOT SUBIYAKTORO : Pidana penjara 10 tahun 3 bulan</p>
<b>Putusan</b>	Bebas	Pidana penjara 3 tahun	Bebas
<b>Upaya Hukum</b>	-	Banding	-

TABEL II

Pelaku	Berkas IV Asep Kuswani (Mantan Dandim Liquisa) Adios Salopa (Mantan Kapolres Liquisa) Leonito Martin (Mantan Bupati Liquisa)	Berkas V Endar Priyanto (Mantan Dandim Dili)	Berkas VI Sudjarwo (Mantan Dandim Dili)	Berkas VII Hulman Gultom (Mantan Kapolres Dili)	Berkas VIII Eurico Guterres (Mantan Wakil Panglima Pro Integrasi)
Locus dan tempus Delikti	Rumah Pastor Rafael Dos Santos, Gereja Liquisa (6 April 1999)	Rumah carascalao, Dili (17 April 1999)	M.V. Dili (6 September 1999)  Kantor Diosis Dili (5 September 1999)	Kediaman Manuel V Carascalao, Dili (17 April 1999)  Rumah Uskup Bello, Dili (6 September 1999)  Kantor Diosis Dili (5 September 1999)	Rumah Manuel Carascalao, Dili (17 April 1999)
Isi Dakwaan	<i>Dakwaan Kesatu.</i> <i>Primair :</i> Pasal 42 jis pasal 7 huruf b, pasal 9 huruf a, pasal 37 UU no. 26 Tahun 2000 jo pasal 55 ayat (1) ke-2 KUHP. <i>Subsidiar :</i> • Asep Kuswani : Pasal 42 ayat (1) jis pasal 7 huruf b, pasal 9 huruf a, pasal 37 UU no. 26	<i>Dakwaan Kesatu</i> Pasal 7 huruf b jia pasal 9 huruf a, Pasal 42 ayat (2) a dan b, pasal 37 UU No 26 tahun 2000 Dakwaan Kedua  Pasal 7 b js pasal 9 huruf h, Pasal 42 ayat 2 a dan b, pasal 40 UU No.26 tahun 2000	<i>Dakwaan Primer :</i> Pasal 7 huruf b jis pasal 9 huruf a pasal 42 ayat (1) huruf a dan b, pasal 37 UU No.26 tahun 2000  <i>Dakwaan Subsidiar :</i> Pasal 7 b jis pasal 9 huruf h, pasal 42 ayat (1) huruf a dan b , pasal 40 UU No.26 tahun 2000	<i>Dakwaan Kesatu</i> Pasal 42 ayat (2) jis pasal 9 huruf a, Pasal 37 UU No.26 tahun 2000 Dakwaan Kedua  Pasal 42 ayat (2) jis 9 huruf h, pasal 40 UU No.26 tahun 2000  Pasal 7 huruf b jis pasal 9 huruf h, pasal 42 ayat (2) huruf a dan b dan	<i>Dakwaan Kesatu</i> Pasal 7 huruf b jis pasal 9 huruf a, pasal 42 ayat (2) huruf a dan b, pasal 37 UU nomor 26 tahun 2000 Dakwaan Kedua  Pasal 7 huruf b jis pasal 9 huruf h, pasal 42 ayat (2) huruf a dan b dan

	<p>Tahun 2000</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Drs. Adios Salova: Pasal 42 ayat (2) jis pasal 7 huruf b, pasal 9 huruf a, pasal 37 UU no. 26 Tahun 2000</li> <li>• Leonito Martins: Pasal 42 ayat (2) jis pasal 7 huruf b, pasal 9 huruf a, pasal 37 UU no. 26 Tahun 2000</li> </ul> <p><i>Dakwaan Kedua.</i> <i>Primair:</i> Pasal 42 jis pasal 7 huruf b, pasal 9 huruf h, jis pasal 40 UU no. 26 Tahun 2000 jo pasal 55 ayat (1) ke-2 KUHP. <i>Subsidair:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Asep Kuswani: Pasal 42 ayat (1) jis pasal 7 huruf b, pasal 9 huruf h, jis pasal 40 UU no. 26 Tahun 2000</li> <li>• Drs. Adios Salova: Pasal 42 ayat (2) jis pasal 7 huruf b, pasal 9 huruf h, jis, pasal 40 UU no. 26 Tahun 2000</li> </ul>				pasal 40 UU nomor 26 tahun 2000
--	---	--	--	--	------------------------------------

	<ul style="list-style-type: none"> <li>Leonito Martins: Pasal 42 ayat (2) jis pasal 7 huruf b, pasal 9 huruf h, jis, pasal 40 UU no. 26 Tahun 2000</li> </ul>	12 meninggal, 4 luka-luka	10 meninggal dunia, 1 luka-luka	12 meninggal, 4 luka-luka	12 meninggal, 3 luka-luka
Korban	22 meninggal, 21 luka-luka	12 meninggal, 4 luka-luka	10 meninggal dunia, 1 luka-luka	12 meninggal, 4 luka-luka	12 meninggal, 3 luka-luka
Saksi	<p>Saksi A Charge dari JPU:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>Antonio Concecio (saksi korban)</li> <li>Julio De Sausa (penggali kuburan di Maubara)</li> <li>John Rea (Mantan Kapusdakalops Liquisa)</li> <li>Lucas Soares (saksi korban)</li> <li>Damianus Daffa (Mantan anggota Polres Liquisa)</li> <li>Eurico Gutteres (Mantan Wakil Panglima Pro Integrasi)</li> <li>Yayat Sudrajat (Mantan Dansatgas)</li> </ol>	<p>Saksi A Charge dari JPU:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>MV Carascalao (Saksi korban)</li> <li>Soejarwo (Mantan Dandim Dili)</li> <li>Yose Afat (Mantan Camat Maubara)</li> <li>Dominggas Soares (Mantan Bupati Dili)</li> <li>Agustinus Pangaribuan (Mantan Kasatserse Polres Dili)</li> <li>Joao Da Silva Tavares (Mantan Panglima Pro Integrasi)</li> <li>Alfredo De Sanches (saksi)</li> </ol>	<p>Saksi A Charge dari JPU:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>Mathius Maia (Mantan Walikota Dili)</li> <li>Leo Pardede (Mantan Kapuskodal Polda Timtim)</li> <li>Eurico Gutteres (Mantan Wakil Panglima Pro Integrasi)</li> <li>Josep Josua Sitompul (Mantan Kadiklat Polda Timtim)</li> <li>Marcelino Martin Ximenes (Aitarak)</li> <li>Victorino Dos Santos (Mantan Kepala desa)</li> </ol>	<p>Saksi A Charge dari JPU:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>Alfredo De Sanchez (saksi korban)</li> <li>Dominggos Boavida (saksi korban)</li> <li>Carascalao (saksi korban)</li> <li>Leo Pardede (Mantan Kapuskodal Polda Timtim)</li> <li>Carlo Listelo (Mantan Sekretaris Direktorat Reserse)</li> </ol>	<p>Saksi A Charge dari JPU:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>Alfredo De Sanchez (Saksi korban)</li> <li>Julio De Sausa (Penggali kuburan di Maubara)</li> <li>Dominggos Boavida (saksi korban)</li> <li>MV. Carascalao (saksi korban)</li> <li>Carascalao (saksi korban)</li> <li>Basilio Dias Aroujo (Mantan Pemda tingkat II)</li> <li>Jose Afaat (Mantan Camat Maubara)</li> </ol>

	Tribuana)	Korban)	Komoro, Dili)	Polda)	
8.	Frans Salamale (Mantan Danton Brimob)	8. Florendo Jesus (saksi korban)	7. Makarau (Mantan Poldi)	6. Jose Afa (Mantan Camat Maubara)	7. Soejarwo (Mantan Dandim Dili)
9.	Jose Afa (Mantan Camat Maubara)	9. Leonardo Isaac (keterangan dibacakan muka persidangan)	8. Domingos Soares Mantani (Bupati Dili)	7. Josep Josua Sitompul (Mantan Kadiklat Poldi Timtim)	8. Joao Da Silva Tavares (Mantan Panglima Pro Integrasi)
10.	Mujiono (Mantan Wadanrem)	10. Viktor Dos Santos (keterangan dibacakan muka persidangan)	Saksi A De Charge dari Penasehat Hukum		9. Abilio Jose Soares (Mantan Gubernur Timor Timur)
11.	AS. Tambunan (Ahli)		9. Hartono (Mantan Pasiops Kodim Dili)	8. Andi Rian (Mantan Kapuskodal Polres Dili)	10. Leorando Isaac (keterangan dibacakan di muka persidangan)
12.	Joko Waluyo (Mantan Pasiter Liquisa)	11. Julio De Sausa (keterangan dibacakan muka persidangan)	10. Elizario (Ba. Intel Kodim 1627 Dili)	9. Makarau (Mantan Poldi Dili)	11. Victor Dos Santos (keterangan persidangan)
13.	Carlos Amaral (Mantan Danramil Maubara)	12. Domingos Florida (keterangan dibacakan di muka persidangan)	11. Jose Mateus (Mantan Babinsa Kodim Dili)	10. Agustinus Pangaribuan Dedi Hariadi (Mantan Kasatlantas Polres Dili)	
14.	Agustinho Santos Alves Kohrea (Mantan PNS - Kabupaten Liquisa)	13. Santiago Dos Santos (keterangan dibacakan di muka persidangan)	12. Augusto Da Costa (Mantan Batalyon 744 Kompi C)	11. Timbul Silaen (Mantan Kapolda Dili)	
15.	Alfonso Dos Santos (Mantan Pegawai Keuangan Liquisa)	14. Mariana Kristiana Carascalao (keterangan persidangan)	13. Adolfo Tilman (Mantan Staf Makodim 1627)	12. Florendo De Jesus (Saksi korban)	12. Florendo De Jesus (keterangan persidangan)
16.	Zakki Anwar Makaarim (Mantan Wakasad)	15. Maria Kristiana Carascalao (keterangan persidangan)	14. Pascoal Maia (Mantan Staf Kodim)	13. Carlos Filipe Ximenes Bello (keterangan persidangan)	13. Santiago Dos Santos (keterangan persidangan)
17.	Carlo Brix Tewu		15. Salman Manafe (Mantan Kasdim)		

	<p>(Mantan Sekretaris Direktorat Reserse Polda)</p> <p>18. Anamis Lopez (pro integrasi)</p> <p>19. Rafael Dos Santos (keterangan dibacakan di muka persidangan)</p> <p>20. Joao Pereira (keterangan dibacakan di muka persidangan)</p> <p>21. Jose Menez Nunes (keterangan dibacakan di muka persidangan)</p> <p>22. Maria Carascalao (keterangan dibacakan di muka persidangan)</p> <p>23. Francisca Da Silva (keterangan dibacakan di muka persidangan)</p> <p>24. Florindo Dos Santos (keterangan</p>	<p>dibacakan di muka persidangan)</p> <p>15. Abilio Jose Soares (Mantan Gubernur Timtim keterangan dibacakan di muka persidangan)</p> <p>16. Basilio Araujo (keterangan dibacakan di muka persidangan)</p> <p>17. Julius Da Silva (keterangan dibacakan di muka persidangan)</p> <p>18. Suparno (Mantan Wadanramil Maubara - keterangan dibacakan di muka persidangan)</p> <p>19. Dr. SS. Tambunan (Ahli Hukum Militer - keterangan dibacakan di muka persidangan)</p>	<p>16. Nelio Masquito Da Costa Rego (keterangan dibacakan di muka persidangan)</p> <p>17. Joao Bernadino Soares (keterangan dibacakan di muka persidangan)</p> <p>18. Maria Pereira Soares (keterangan dibacakan di muka persidangan)</p> <p>19. Nonato Soares (keterangan dibacakan di muka persidangan)</p> <p>20. Vincente A G De Sousa (keterangan dibacakan di muka persidangan)</p> <p>21. Carlos Filipe Ximenes Belo (keterangan dibacakan di muka persidangan)</p>	<p>15. Francisco Kabualdi (keterangan dibacakan di muka persidangan)</p> <p>16. Nelio Masquita Da Costa Rego (saksi korban-teleconferenc e)</p> <p>17. Nonato Soares (saksi korban-teleconferenc e)</p> <p>18. Mangatas Tambunan (Mantan Wakapolres Dili)</p> <p>19. Hikmahanto Juwono (saksi ahli Hukum Internasional)</p> <p>20. SS Tambunan (saksi ahli</p>	<p>muka persidangan)</p> <p>14. Maria Carascalao (keterangan dibacakan di muka persidangan)</p> <p>15. Juanido Da Siva (keterangan dibacakan di muka persidangan)</p> <p>16. Suparno (keterangan dibacakan di muka persidangan)</p> <p>17. Agustinus Pangaribuan (Mantan Kasatserse Dili)</p> <p>18. Domingos Soares (Mantan Bupati Dili)</p> <p>Saksi A De Charge dari Penasehat Hukum</p> <p>19. Martin Ximenes (Mantan PNS</p>
--	--	--	--	--	---

	dibacakan di muka persidangan) 25. Emilio Bareto (keterangan dibacakan di muka persidangan) 26. Richard Pereira (keterangan dibacakan di muka persidangan) 27. Dulsia Carparo Dos (keterangan dibacakan di muka persidangan) 28. Yacinto Da Costa (keterangan dibacakan di muka persidangan)	Saksi A De Charge dari Penasehat Hukum 20. Eduardo De Jesus (petani dari Maubara) 21. Domingus Bondia (petani dari Liquisa) 22. Boaventura (petani dari Maubara) 23. Victor Philips (petani dari Maubara) 24. Salman Manafe (Mantan Kasdim Dili) 25. Eliazaro Dalus Ferreira (Intel) 26. Abilio Lopez (Mantan Babinsa Maubara) 27. Carlos Amaral (Mantan Danramil Maubara)	22. SS. Tambunan (Saksi ahli Hukum Tata Negara)	Hukum Tata Negara)	Dinas PDK Tk. II Kupang)
Alat Bukti	Fotocopy laporan khusus No. R/184/lapsus/IV/1999 tertanggal 7 April 1999  Fotocopy crime saints statement 2 Juli 2000	Tidak ada barang bukti yang diajukan ke muka persidangan	Tidak ada barang bukti yang diajukan ke muka persidangan	- Foto copy rencana Hanoin Lorosae I dan II tahun 1999 No. Pol. Ren. Ops/04/V/1999 tentang Pengendalian Situasi	1 pucuk senjata Getau/G-3 No. FMP.172322 1 pucuk senjata SKS No. OH.2289 1 pucuk senjata rakitan 1 pucuk senjata pistol rakitan



	Foto komplek gereja Liquisa		<p>Kamtibmas dan pengamanan Evaluasi masyarakat WNA dan WNI keluar Timtim pada pasca jajak pendapat rakyat Timtim</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- 1 pucuk senjata Getau/G-3 No. FMP. 172322</li> <li>- 1 pucuk senjata SKS No.OH.2289</li> <li>- 1 pucuk senjata Mouser Los. No.</li> <li>- 1 pucuk senjata rakitan</li> <li>- 1 pucuk senjata pistol rakitan</li> </ul>	<p>Direktif Panglima TNI No. 02/P/DX/1999 perihal Komando Penguasa Darurat Militer Wilayah Timor Timur Surat Keputusan Skep/991/P/XII/19 98 tentang Pemberhentian dari dan Pengangkatan dalam Jabatan di lingkungan ABRI an. TNI I Gede Nyoman Asrana beserta 99 orang Skep/821/P/DX/19 99 tentang Penggunaan Wewenang Penguasa Darurat Militer Daerah Timtim Surat Perintah Sprin/757/IV/1999 Tentang perjalanan dinas Timtim an. TNI Tamtama Adi beserta 3 orang Sprin/889/V/1999 tentang bertugas khusus membantu pelaksanaan Komisi Independen TNI</p>
--	-----------------------------	--	---	--

Zacky Anwar beserta 2 orang. Sprin 1096/VI/1999 tentang perintah an. Mayjen TNI Zacky Anwar beserta 2 orang sebagai anggota TP4OKTT Sprin 1660/VIII/1999 tentang sebagai penasehat keamanan P3TT di Dili Timtim an. Mayjen TNI Zacky Anwar beserta 2 orang Sprin 1798/IX/1999 tentang Penguasa Darurat Militer Wilayah Timtim Telegram dan surat telegram TR/614/1999 perihal jaminan keamanan di Timtim SR/675/1999 perihal penentuan pendapat rakyat Timtim STR/551/1999 perihal antisipasi situasi yang sedang berkembang di				
--	--	--	--	--

<p>wilayah Timtim</p> <p>Laporan Situasi</p> <p>STR/560/1999</p> <p>perihal laporan</p> <p>situasi minggu ke</p> <p>IV tanggal 14-20</p> <p>September 1999</p> <p>STR/17/2000</p> <p>perihal indikasi</p> <p>memburuknya</p> <p>situasi keamanan di</p> <p>Timtim</p> <p>R/33/X/1999/Laps</p> <p>it perihal laporan</p> <p>perkembangan</p> <p>situasi di Timtim</p> <p>Lain-lain (Laporan</p> <p>Khusus)</p> <p>R/184/Lapsus/IV/</p> <p>1999 perihal</p> <p>perkelahan antar</p> <p>kelompok</p> <p>masyarakat pro</p> <p>integrasi dengan</p> <p>kelompok anti</p> <p>integrasi di</p> <p>Kabupaten Liquisa</p> <p>R/02/X/1999/Laps</p> <p>us perihal</p> <p>kronologis kejadian</p> <p>kontak tembak</p> <p>antara pasukan</p> <p>interfet dan</p> <p>pasukan TNI dan</p> <p>Polri</p>				
---	--	--	--	--

Himbauan Pangdam IX/Udayana selaku Pangkooops TNI Nusra STR/551/1999 tanggal 5 September 1999 STR/553/1999 tanggal 6 September 1999 Surat Perintah Panglima TNI No. Prin/1798/P/IX/19 99 tanggal 7 September 1999 STR/253/1999 tanggal 13 april 1999 STR/279/1999 tanggal 22 April 1999 STR/550/1999 tanggal 31 Agustus 1999 STR/558/1999 tanggal 3 September 1999 Surat Perintah No. Prin- /1000/VII/1999 tanggal 7 September 1999				
---	--	--	--	--

					TR/614/1999 tanggal 17 Juni 1999 STR/172/1999 tanggal 5 Mei 1999 STR/223/1999 tanggal 30 Maret 1999
Putusan	Bebas	Bebas	Pidana penjara 5 tahun	Pidana penjara 3 tahun	Pidana penjara 10 tahun
Upaya Hukum			Banding	Banding	Banding

TABEL III

Pelaku	Berkas IX Adam Damiri (Mantan Pangdam Udayana)	Berkas X Tono Suratman (Mantan Danrem Wiradharma)	Berkas XI Noer Muhsin (Mantan Danrem Wiradharma)	Berkas XII Yayat Sudarajat (Mantan Dansatgas Tribuana)
Locus dan tempus Delikti	Rumah M.V. Carascalao, Dili (17 April 1999)  Rumah Rafael Dos Santos - Gereja Liquisa (5 April 1999)  Rumah Uskup Belo, Dili (6 September 1999)  Kantor Diosis Dili (5 September 1999)  Kompleks Gereja Ave Maria Suai (6 September 1999)	Rumah Rafael Dos Santos, Gereja Liquisa (5 April 1999)  Rumah M. V. Carascalao, Dili (17 April 1999)	Kantor Diosis Dili (5 September 1999)  Rumah Uskup Belo, Dili (6 September 1999)  Kompleks Gereja Ave Maria, Suai (6 September 1999)	Rumah Rafael Dos Santos - Liquisa (5 April 1999)
Isi Dakwaan	<i>Dakwaan Pertama</i>  Pasal 42 ayat (1) huruf a dan b jiss, pasal 7 huruf b, pasal 9 huruf a, pasal 37 UU No.26 tahun 2000	<i>Dakwaan Pertama</i>  Pasal 42 ayat (1) huruf a dan b jiss pasal 7 huruf b, pasal 9 huruf a, pasal 42 ayat (3), pasal 37 UU No.26 tahun 2000	<i>Dakwaan Pertama</i>  Pasal 42 ayat (1) huruf a dan b, jo pasal 7 huruf b jo pasal 9 huruf a jo pasal 37 UU No 26 tahun 2000	<i>Dakwaan Primer : Pertama :</i> Pasal 42 ayat (1) huruf a dan b jiss pasal 7 huruf b, pasal 9 huruf a, pasal 37 UU No.26 tahun 2000 <i>Kedua :</i> Pasal 42 ayat (1) huruf a dan b jiss pasal 7 huruf b, pasal 9 huruf h, pasal 40

	<i>Dakwaan Kedua</i>	<i>Dakwaan Kedua</i>	<i>Dakwaan Kedua</i>	<i>Dakwaan Kedua</i>	UU No.26 tahun 2000
	Pasal 42 ayat (1) huruf a dan b jis, Pasal 7 huruf b, pasal 9 huruf h, pasal 40 UU No.26 tahun 2000	Pasal 42 ayat (1) huruf a dan b jis, Pasal 7 b, pasal 9 huruf h, Pasal 42 ayat (3), pasal 40 UU No.26 tahun 2000	Pasal 42 ayat (1) huruf a dan b jo pasal 7 huruf b jo pasal 9 huruf h jo pasal 40 UU No.26 tahun 2000	<i>Dakwaan Subsider : Pertama Pasal 7 huruf b jis pasal 9 huruf a, pasal 37, Pasal 41, UU No.26 tahun 2000 Kedua : Pasal 7 huruf b jis pasal 9 huruf h, pasal 40, Pasal 41, UU No.26 tahun 2000</i>	
<b>Korban</b>	12 orang meninggal, 6 orang luka-luka 22 meninggal, 21 orang luka-luka 3 orang meninggal, 5 orang luka-luka 1 orang luka-luka 27 orang meninggal	22 orang meninggal, 21 orang luka-luka 12 meninggal, 5 orang meninggal	3 orang meninggal, 4 orang luka-luka 26 orang meninggal, 1 orang luka-luka	22 orang meninggal, 21 luka-luka 21 orang luka-luka	

Alat Bukti	Barang bukti berupa senjata tajam dan senjata rakitan serta surat-surat berupa fotocopy, kaset serta visum et repertum			<p>1. Dokumen</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Copy TR Pangab No. 50</li> <li>- Copy step Danjen Kopasus step</li> <li>- Copy sprint Danjen Kopasus no. Sprint 35</li> <li>- Copy sprint danjen 164</li> <li>- Copy laporan khusus No. R 184</li> </ul> <p>2. 1 granat tangan buatan Korea</p>
Tuntutan	Bebas	<p><i>Dakwaan kesatu :</i></p> <p>Pasal 42 ayat (1) huruf a dan b jis pasal 7 b, pasal 9 huruf a, pasal 42 ayat (3), pasal 37 UU No. 26 tahun 2000</p> <p><i>Dakwaan Kedua</i></p> <p>Pasal 42 ayat (1) huruf a dan b jis pasal 7 b, pasal 9 huruf h, pasal 42 ayat (3), pasal 40 UU No. 26 tahun 2000</p> <p>Pidana penjara 10 tahun</p>	<p><i>Dakwaan ke satu:</i></p> <p>Pasal 42 ayat (1) huruf a dan b jo pasal 7 huruf b jo pasal 9 huruf a jo pasal 37 UU No. 26 tahun 2000</p> <p><i>Dakwaan Kedua:</i></p> <p>Pasal 42 ayat (1) huruf a dan b jo pasal 7 huruf b jo pasal 9 huruf jo pasal 40 UU no. 26 tahun 2000</p> <p>Pidana penjara 10 tahun</p>	<p><i>Dakwaan Primer :</i></p> <p><i>Pertama :</i></p> <p>Pasal 42 ayat (1) huruf a dan b jis pasal 7 huruf b, pasal 9 huruf a, pasal 37 UU No.26 tahun 2000</p> <p><i>Kedua :</i></p> <p>Pasal 42 ayat (1) huruf a dan b jis pasal 7 huruf b, pasal 9 huruf h, pasal 40 UU No.26 tahun 2000</p> <p><i>Dakwaan Subsider :</i></p> <p><i>Pertama</i></p> <p>Pasal 7 huruf b jis pasal 9 huruf a, pasal 37, Pasal 41, UU No.26 tahun 2000.</p> <p><i>Kedua :</i></p>



					Pasal 7 huruf b jis pasal 9 huruf h, pasal 40, Pasal 41, UU No.26 tahun 2000
Putusan	Pidana penjara 3 tahun	Bebas	Pidana penjara 5 tahun	Pidana penjara 10 tahun	Bebas

Setiap negara memiliki kedaulatan di dalam wilayahnya dan berhak menentukan suatu sistem hukum nasional yang menentukan berlakunya hukum nasional atas dasar *jurisdiksi substantie (ratione materiae)*, *jurisdiksi temporal (ratione temporis)*, *rationae territorial (rationae loci)* dan *jurisdiksi personal (rationae personae)*. Namun demikian terdapat perkembangan yang menarik berkaitan dengan proses pengadilan terhadap pelanggaran berat HAM (*gross/serious violation of human rights*) yang dianggap kejahatan yang sangat berat yang melanggar kepentingan yang dilindungi hukum internasional (*delicta juris gentium*) dan merupakan musuh semua umat manusia (*hostis humanis generis*) serta merupakan kepentingan, tugas, dan kewajiban seluruh negara untuk menegakkan hukum (*responsibility to all state/serga omnes*). Pelanggaran HAM berat telah mencederai nurani warga seluruh negara di dunia.

Atas dasar pemikiran itu, proses pengadilan terhadap pelanggaran berat HAM seperti kejahatan perang (*war crimes*), genosida (*genocide*), dan kejahatan terhadap kemanusiaan (*crimes against humanity*) dalam sejarah mengalami perkembangan yang sangat bervariasi. Di samping pengadilan nasional, berkembang pula pengadilan supranasional (*IMT Nuremberg, IMTFE Tokyo, ICTR, ICTY dan ICC*) dan perpaduan antara pengadilan nasional dan internasional (*hybrid model*) seperti yang berkembang di Sierra Leone, Kamboja dan Timor Timur. Dan dibawah ini ditampilkan table mengenai perbandingan tersebut :

# PERBANDINGAN PENGADILAN HAM

	IMT Nuremberg 1945	IMTFFE Tokyo 1945	ICT Yugoslavia 1995	ICT Rwanda 1994	ICC 1998 efektif 2001	Indonesia 2000
Yurisdiksi	Genosida Kejahatan terhadap kemanusiaan	Kejahatan terhadap perdamaian Kejahatan perang	Pelanggaran berat Konvensi Geneva tahun 1949	Genosida Kejahatan terhadap kemanusiaan	Genosida Kejahatan terhadap kemanusiaan	Genosida Kejahatan terhadap kemanusiaan
		Kejahatan terhadap kemanusiaan	Pelanggaran hukum-hukum atau kebiasaan kebiasaan perang	Pelanggaran pasal 3 konvensi Geneva dan protokol tambahan II	Kejahatan perang Kejahatan agresi	
	Kejahatan sebelum 1945	Kejahatan sebelum 1945 wilayah Timur Jauh	1991 bekas negara Yugoslavia	1 Januari 1994 - Desember 1994 di Rwanda	Tidak retroaktif	Timor Timur April dan September 1999 Tanjung Priok September 1984

Penahanan	Tidak ada batas lamanya penahanan	Tidak ada batas lamanya penahanan	Tidak ada batas lamanya penahanan	Tidak ada batas lamanya penahanan	Tidak ada batas lamanya penahanan	Penyidik : 90 hari diperpanjang 2 x 60 hari  Penuntut umum : 60 hari diperpanjang 2 x 20 hari  Pengadilan HAM : 120 hari  Pengadilan Tinggi : 90 hari  Mahkamah Agung : 90 hari
Lamanya pemeriksaan perkara	Tidak ada batas lamanya pemeriksaan perkara, diadili serta diputuskan	Tidak ada batas lamanya pemeriksaan perkara, diadili serta diputuskan	Tidak ada batas lamanya pemeriksaan perkara, diadili serta diputuskan	Tidak ada batas lamanya pemeriksaan perkara, diadili serta diputuskan	Tidak ada batas lamanya pemeriksaan perkara, diadili serta diputuskan	Pengadilan HAM : 180 hari sejak diterimanya berkas perkara  Pengadilan Tinggi : 90 hari sejak

						diterimanya berkas perkara Mahkamah Agung : 90 hari sejak diterimanya berkas perkara
Proses peradilan (pre trial)	Tidak diatur	Tidak diatur	Penuntut umum wajib menyampaikan dakwaan kepada Majelis Pra Peradilan untuk mendapatkan keputusan (penetapan) apakah persayatan untuk mendakwa seseorang di persidangan (trial chamber) telah dipenuhi dan wajib dihadiri oleh terdakwa.	Penuntut umum wajib menyampaikan dakwaan kepada Majelis Pra Peradilan untuk mendapatkan keputusan (penetapan) apakah persayatan untuk mendakwa seseorang di persidangan (trial chamber) telah dipenuhi dan wajib dihadiri oleh terdakwa.	Penuntut umum wajib menyampaikan dakwaan kepada Majelis Pra Peradilan untuk mendapatkan keputusan (penetapan) apakah persayatan untuk mendakwa seseorang di persidangan (trial chamber) telah dipenuhi dan wajib dihadiri oleh terdakwa.	Tidak diatur

			Setelah disetujui hakim yang bersangkutan, maka penuntut umum dapat mengajukan dakwaannya ke majelis pemeriksa (trial chamber)	Setelah disetujui hakim yang bersangkutan, maka penuntut umum dapat mengajukan dakwaannya ke majelis pemeriksa (trial chamber)	Setelah disetujui hakim yang bersangkutan, maka penuntut umum dapat mengajukan dakwaannya ke majelis pemeriksa (trial chamber)	
Lamanya pidana yang dapat dijatuhkan	Pidana mati dan kumulasi pidana Tidak ada ancaman pidana minimum	Pidana mati dan kumulasi pidana Tidak ada ancaman pidana minimum	Melarang pidana mati Kumulasi pidana Tidak ada ancaman pidana minimum	Melarang pidana mati Kumulasi pidana Tidak ada ancaman pidana minimum	Penjara maksimum 30 tahun Tidak ada ancaman pidana minimum	Pidana mati atau pidana penjara seumur hidup pidana penjara 5 - 25 tahun tidak dimungkinkan kumulasi pidana yang melebihi ancaman pidana maksimum

Upaya hukum	-	-	Trial Chamber - judex factie Appeal chamber - judex juris Peninjauan kembali (PK), pengurangan pidana (commutation) dan grasi diperbolehkan	Trial Chamber - judex factie Appeal chamber - judex juris Peninjauan kembali (PK), pengurangan pidana (commutation) dan grasi diperbolehkan	Trial Chamber - judex factie Appeal chamber - judex juris Peninjauan kembali (PK), pengurangan pidana (commutation) dan grasi diperbolehkan	Tingkat pertama Tingkat banding Tingkat Kasasi Peninjauan kembali dan grasi diperbolehkan
	Tidak ada banding Tidak ada kasasi Tidak ada PK Tidak ada grasi	Tidak ada banding Tidak ada kasasi Tidak ada PK Tidak ada grasi	Tidak ada banding Tidak ada kasasi PK Grasi	Banding Tidak kasasi PK Grasi	Banding Tidak kasasi PK Grasi	Banding Kasasi PK Grasi
	Hukum acara dan hukum pembuktian tersendiri	Hukum acara dan hukum pembuktian tersendiri	Hukum acara dan hukum pembuktian tersendiri	Hukum acara dan hukum pembuktian tersendiri	Hukum acara dan hukum pembuktian tersendiri	Tidak ada hukum acara dan hukum pembuktian tersendiri, KUHAP
	Tidak diatur	Tidak diatur	Tidak diatur	Tidak diatur	Elements of crimes sebagai penjabaran lebih lanjut rules of	Tidak diatur Namun elements of crimes dan
Rules of Procedure and Evidence	Hukum acara dan hukum pembuktian tersendiri	Hukum acara dan hukum pembuktian tersendiri	Hukum acara dan hukum pembuktian tersendiri	Hukum acara dan hukum pembuktian tersendiri	Hukum acara dan hukum pembuktian tersendiri	Tidak ada hukum acara dan hukum pembuktian tersendiri, KUHAP
Elements of crimes	Tidak diatur	Tidak diatur	Tidak diatur	Tidak diatur	Elements of crimes sebagai penjabaran lebih lanjut rules of	Tidak diatur Namun elements of crimes dan





Hak - hak terdakwa	Menjamin hak-hak terdakwa, namun bagi terpidana hanya mempunyai upaya hukum peninjauan pidana (sentence) sama yang dijatuhkan majelis hakim kepada supreme commander of allied power, yang mempunyai hak untuk menguatkan atau mengurangi pidana yang dijatuhkan, tetapi tidak	Menjamin hak-hak terdakwa : mendapatkan bantuan hukum, mendapatkan peradilan yang tidak memihak dan cepat, tidak menjawab, menggunakan bahasa yang dimengerti, mengajukan banding, review dan grasi	Menjamin hak-hak terdakwa : mendapatkan bantuan hukum, mendapatkan peradilan yang tidak memihak dan cepat, tidak menjawab, menggunakan bahasa yang dimengerti, mengajukan banding, review dan grasi	pidana, sedangkan JPU akan berusaha untuk menuntut pidana sesuai yang didakwakan.	pidana, sedangkan JPU akan berusaha untuk menuntut pidana sesuai yang didakwakan.	pidana, sedangkan JPU akan berusaha untuk menuntut pidana sesuai yang didakwakan.	Upaya hukum kasasi ke mahkamah agung
--------------------	--	---	---	---	---	---	--------------------------------------

	boleh memperberat.	boleh memperberat.	Retroaktif	Retroaktif	Retroaktif	Non retroaktif	Retroaktif
Azas non retroaktif (berlaku surut)							
Kewenangan superioritas pengadilan pidana internasional terhadap pengadilan nasional	-	-		Yurisdiksi yang konkuren atau bersaing, pengadilan nasional harus menyerahkan perkara kepada pengadilan pidana internasional	Yurisdiksi yang konkuren atau bersaing, pengadilan nasional harus menyerahkan perkara kepada pengadilan pidana internasional	Yurisdiksi yang konkuren atau bersaing, pengadilan nasional harus menyerahkan perkara kepada pengadilan pidana internasional	-
Kekecualian azas ne bis in idem	-	-		Dalam keadaan tertentu dikecualikan. Apabila pengadilan nasional tidak mampu, tidak independen, tidak konsisten, tidak sungguh- sungguh atau berusaha melindungi terdakwa	Dalam keadaan tertentu dikecualikan. Apabila pengadilan nasional tidak mampu, tidak independen, tidak konsisten, tidak sungguh- sungguh atau berusaha melindungi terdakwa	Dalam keadaan tertentu dikecualikan. Apabila pengadilan nasional tidak mampu, tidak independen, tidak konsisten, tidak sungguh- sungguh atau berusaha melindungi terdakwa.	Dalam keadaan tertentu dikecualikan. Apabila pengadilan nasional tidak mampu, tidak independen, tidak konsisten, tidak sungguh- sungguh atau berusaha melindungi terdakwa



# PERBEDAAN IMT NUREMBERG DAN ICT YUGOSLAVIA

HUKUM ACARA	IMT NUREMBERG	ICT YUGOSLAVIA
Pembentukan	Pengadilan militer yang dibentuk oleh 4 negara pemenang perang	Bukan pengadilan perang, dibentuk oleh DK berdasarkan chapter VII Piagam PBB
	Perang dunia II telah berakhir dan negara yang kalah perang dalam penguasaan negara sekutu sehingga mempermudah pengumpulan barang bukti dan saksi dan pengawasan para terdakwa	Dibentuk ketika perang sedang berlangsung sehingga mempersulit pengumpulan bukti/saksi dan pelaksanaan perintah penangkapan tersangka dan terdakwa
	Sebagian besar terdakwa berada dalam tahanan sehingga mempermudah peradilan - dimulai 3 1/2 bulan setelah piagam IMT dikeluarkan	Waktu pengadilan dibentuk sebagian besar tersangka/terdakwa belum tertangkap
Bahasa resmi Pihak-pihak	Inggris, Prancis dan Rusia	Inggris, Prancis, Serbia Croatia
	Staf 2000 orang termasuk lebih dari 100 penuntut umum	Staf 311 orang termasuk 3 penuntut umum senior
	4 chief prosecutor dari masing-masing negara Hakim 4 orang yang memeriksa perkara dengan 1 cadangan dari masing-masing negara	1 chief prosecutor yang juga bertugas di ICT Rwanda Hakim 11 orang, masing-masing terdiri dari 3 hakim yang bersidang di 2 kamar trial chamber dan 5 hakim dalam appeal chamber tidak ada cadangan
Hukum acara dan pembuktian	Sangat sederhana (11 pasal)	Komprensif (125 pasal)
	Pembuktian dilakukan secara tulisan dan lisan	Kesulitan mencari bukti-bukti
	Bukti surat/dokumen lebih penting dari kesaksian lisan	Keterangan saksi dan forensik lebih penting dari bukti dokumen
Double Jeopardy (diadili 2 kali)	Kemungkinan berlaku, oleh IMT dan pengadilan nasional atau pengadilan militer atau pengadilan khusus lainnya baik sebagai anggota organisasi terlarang atau kejahatan lainnya. Pengadilan	Tidak boleh diadili lagi oleh pengadilan nasional atas tindak pidana yang sama

	nasional dapat menjatuhkan pidana disamping yang dijatuhkan IMT atas pidana yang sama	
In absentia	Diperkenankan	Tidak diperkenankan
Banding	Tidak diperkenankan kecuali peninjauan pidana yang dijatuhkan (boleh dikurangi tetapi tidak boleh diperberat)	Diperkenankan
Pidana maksimum	Pidana mati	Penjara 30 tahun dan seumur hidup
<b>HUKUM MATERIAL</b>		
	<b>IMT NUREMBERG</b>	<b>ICT YUGOSLAVIA</b>
Yurisdiksi	Luas, tidak terbatas pada wilayah tertentu	Terbatas terhadap mereka yang diduga melakukan kejahatan dalam wilayah bekas negara Yugoslavia
	Pengganti pengadilan nasional untuk mengadili pelaku utama kejahatan	Yurisdiksi bersaing dan superioritas terhadap pengadilan nasional
	Perorangan dan organisasi terlarang (criminal organizations).	Perorangan
	7 organisasi dinyatakan terlarang/kriminal pimpinan partai Nazi, Reich Cabinet, SS, Gestapo, SD, SA dan pimpinan tertinggi. Anggota organisasi terlarang dapat dituntut di pengadilan nasional.	
	Pelanggaran hukum perang hanya untuk konflik bersenjata internasional	Pelanggaran hukumperang meliputi konflik bersenjata internasional dan nasional.
Tindak pidana	Tidak ada pemerkosaan, penyiksaan dan pemenjaraan terhadap penduduk sipil	Perkosaan, pemenjaraan dan penyiksaan merupakan kejahatan terhadap kemanusiaan apabila dilakukan dalam konflik bersenjata terhadap penduduk sipil
	Kejahatan terhadap kemanusiaan memerlukan hubungan dengan kejahatan dalam yurisdiksi IMT	Kejahatan terhadap kemanusiaan tidak memerlukan kaitan dengan kejahatan internasional lainnya pelanggaran konvensi geneva, hukum dan kebiasaan perang, genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan

	Partisipasi terhadap kejahatan dalam pasal 7 dapat dituntut
	Tidak mempunyai yurisdiksi atas konspirasi/persekongkolan jahat. Dakwaan terhadap ini hanya berlaku pada genosida
	Tidak meliputi kejahatan terhadap keamanan

### PERSAMAAN IMT NUREMBERG DAN ICT YUGOSLAVIA

Melaksanakan upaya penting untuk memberlakukan hukum internasional khususnya hukum humanitarian internasional, dan untuk menghukum si pelanggar
Dibentuk oleh komunitas negara-negara
Mempakan pengadilan adhoc (sementara)
Tidak mengadopsi ketentuan teknis tentang penerimaan bukti
Dipimpin oleh seorang presiden yang dipilih oleh para hakim
Mengakui tanggung jawab individu
Mengakui hak terdakwa untuk mendapat pemeriksaan yang adil, ICTY lebih lengkap aturannya
Mengenal sistem jury. Hakim bertanggungjawab terhadap penilaian bukti-bukti dan penentuan pidana
Kejahatan kemanusiaan hanya dilakukan dalam konflik bersenjata. ICTR tidak mensyaratkan kaitan dengan konflik bersenjata
Kedudukan atau jabatan tidak menghapuskannya dari tanggung jawab pidana atau hal yang meringankan pidana
Perintah jabatan tidak membebaskan dari tanggung jawab pidana, namun dapat digunakan sebagai hal yang meringankan
Barang yang dimiliki secara tidak sah untuk disita. Namun IMT Nuremberg mengatur barang yang dicuri diserahkan ke control council of germany, sedangkan ICT dikembalikan kepada yang berhak.
Terdakwa dapat memberikan kesaksian atas nama dirinya
Upaya perlindungan saksi
Sistem hukum kombinasi inquisitorial dan adversarial

#### a. Penerapan Asas Retroaktif

Secara prinsip, hukum tidak bisa diberlakukan surut (nonretroaktif) dan itu terlihat dari berbagai ketentuan yang ada, diantaranya Pasal 1 ayat (1) KUHP dan Pasal 24 Ayat (1) Statuta Roma 1998 serta tidak sesuai dengan Pasal 4 Undang-undang No. 39 tahun 1999 tentang HAM

Tetapi karena Kejahatan terhadap kemanusiaan merupakan kejahatan "*hostis humanis generis*" (musuh umat manusia) dan dikategorikan sebagai kejahatan yang harus dihukum (*jus cogens*) sehingga memenuhi prinsip-prinsip keadilan.

Khusus mengenai asas retroaktif sejak RUU Pengadilan HAM dirancang, Dewan perwakilan Rakyat (DPR) dan pemerintah menyepakati, tidak ada batasan masa berlaku surut dalam draf terakhirnya. Dengan kata lain asas hukum tidak berlaku surut dapat dikesampingkan, dengan satu catatan bahwa pengenyampingan asas hukum tersebut dan sekaligus pula pembentukan Pengadilan HAM adhoc harus merupakan keputusan politik, yaitu berasal dari DPR RI sebagai representasi dari rakyat.<sup>131</sup>

Munculnya asas retroaktif dalam Undang-undang Nomor 26 tahun 2000 sangat dipengaruhi oleh praktek-praktek hukum pidana internasional dalam hal pengadilan terhadap pelanggaran HAM berat untuk para pelaku , seperti "yurisprudensi Peradilan Nuremberg 1946, Peradilan Tokyo 1948", "Statue of the International tribunal for Rwanda 1995", Statue of the International Tribunal For The Former Yugoslavia 1993", "Rome Statue of the International Criminal Court

---

<sup>131</sup> Romli Atmasasmita, *Pengadilan Hak Asasi Manusia dan Penegakannya di Indonesia*, BPHN, Jakarta, 2002, hal.7.

1998", "Convention on the Non-Applicability of Statute Limitations to War Crimes and Crimes Against Humanity".

Dalam kasus pelanggaran HAM Timor Timur *dapat diberlakukan asas retroaktif*, karena :

**1. Aturan khusus mengenyampingkan aturan umum**

- a. Pasal 28 (i) tidak dapat dipisahkan dengan pasal 28 (j) Amandemen kedua UUD 1945.
- b. Berdasarkan pasal 15 KUHP, pasal 28 (i) harus tunduk pada pembatasan pasal 28 (j).
- c. Pasal 28 (j) menyatakan bahwa ketentuan itu wajib tunduk pada pembatasan yang ditetapkan UU untuk menjamin penegakan dan penghormatan HAM.
- d. Pasal 28 (i) merupakan pengertian umum dan pasal 28 (j) merupakan pengertian khusus. Maka asas non retroaktif (sebagai aturan umum) dapat dikesampingkan.
- e. Retroaktif dapat diberlakukan dalam rangka untuk melindungi HAM itu sendiri.
- f. Asas retroaktif berlaku dalam memeriksa dan mengadili perkara-perkara pelanggaran HAM berat pada waktu yang telah ditentukan, terlebih ditegaskan dalam Penjelasan UU : dengan ungkapan lain asas retroaktif dapat diberlakukan dalam rangka melindungi HAM berdasarkan pasal 28 j ayat 2 Amandemen kedua UU 1945.



Larangan penggunaan hukum yang berlaku surut atau retroaktif (*ex post facto*) merupakan salah satu hak asasi yang tidak dapat dikurangi dalam situasi apapun (*non derogable rights*), tercantum dalam Pasal 28 (i) Amandemen kedua UUD 1945 dan Pasal 4 UU No. 3 tahun 1999 bersifat universal dan bersumber pada Pasal 11 DUHAM.

Rancangan Pasal 11 : disepakati bahwa larangan itu tidak mengurangi atau mempengaruhi pengadilan atau penghukuman terhadap orang yang melakukan perbuatan atau lalai pada waktu dilakukan sudah merupakan kejahatan menurut prinsip-prinsip umum hukum yang diakui oleh masyarakat bangsa-bangsa.

## **2. Asas keadilan**

Ukuran untuk menentukan ada/tidaknya kepastian hukum dan keadilan, khususnya dalam penegakan HAM dapat ditentukan melalui formula :

- a. nilai keadilan tidak diperoleh dari tingginya nilai kepastian hukum, melainkan keseimbangan perlindungan hukum akan korban dan pelaku kejahatan.
- b. semakin tinggi suatu kejahatan, maka semakin besar nilai keadilan yang harus dipertahankan yang lebih besar dari nilai kepastian hukum.

Retroaktif merupakan legalitas untuk pengadilan sesudahnya karena menjadi dasar hukum terhadap peristiwa Pelanggaran HAM berat yang terjadi sesudahnya.

Maka keadilan lebih tinggi dari kepastian hukum sebagai bagian dari perwujudan keadilan yang universal maka dalam pelanggaran HAM berat tidak mengenal ruang dan waktu.

### 3. International Customary Law / Hukum Kebiasaan Internasional.

Pengecualian terhadap asas legalitas sejak Pengadilan Nuremberg, sehingga menjadi justifikasi atas pengecualian asas legalitas. Hal tersebut dikuatkan dengan resolusi DK PBB tentang pembentukan ICTY dan ICTR sebagai aplikasi prinsip-prinsip hukum internasional. Praktek pengadilan di Mahkamah Pidana Internasional ICTY dan ICTR menggunakan ketentuan hukum yang dibentuk setelah kejadiannya berlangsung dan pada tempat tertentu.

Asas non retroaktif menjadi norma hukum kebiasaan internasional dan telah memiliki ciri-ciri *Ius Cogens*, yaitu sebagai norma tertinggi yang harus dipatuhi dan tidak boleh dikurangi sehingga semua negara PBB secara hukum terkait untuk melaksanakannya tanpa harus meratifikasi.

Menurut **Muladi**<sup>132</sup>, Internasional Customary Law merupakan :

- a. atas dasar prinsip *justice*, artinya impunity terhadap pelaku pelanggaran HAM akan dirasakan lebih tidak adil jika dibandingkan dengan tidak menerapkan asas legalitas yang juga ditujukan untuk menciptakan kepastian hukum dan keadilan.
- b. tidak ada persoalan legalitas, sebab tidak ada perundang-undangan yang baru, yang terjadi adalah penerapan hukum kebiasaan internasional "*Nullum Delictum Noela Poena Sine Justice*" (tidak ada kejahatan tanpa hukuman)

---

<sup>132</sup> Muladi, *Demokratisasi, Hak Asasi Manusia, dan Reformasi Hukum di Indonesia*, Op.Cit, hal. 74-75

## **b. Penerapan Hukum Acara**

Undang-Undang No.26 Tahun 2000 tidak secara spesifik mencakup semua hal yang dibutuhkan untuk memenuhi asas-asas dan menjamin terjadinya pengadilan yang adil (*fair trial*). Meskipun menjadi dasar dari pengadilan yang menangani perkara pidana luar biasa (*extra ordinary crimes*) namun UU ini tidak dilengkapi dengan aturan hukum acara pidana luar biasa. Sebaliknya, undang-undang ini secara eksplisit merujukkan hukum acaranya kepada hukum acara pidana biasa yang diatur melalui Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHAP). Lebih jauh lagi, Undang-undang ini menutup kemungkinan digunakannya hukum acara lain kecuali hukum acara pidana yang tercantum dalam KUHAP tersebut. Padahal idealnya, sebuah pengadilan ad hoc yang dibentuk melalui tata cara khusus, dan menangani kasus-kasus yang khusus, selayaknya menggunakan hukum acara yang khusus pula.

Sementara itu, KUHAP sebagai dasar hukum acara yang digunakan oleh pengadilan HAM ad hoc ini memiliki beberapa kelemahan mendasar jika dipakai dalam menyidangkan kasus-kasus kejahatan terhadap kemanusiaan. Karena memang KUHAP tidak dibuat dalam konteks untuk mengadili kasus pelanggaran HAM berat yang sifat hukum acaranya lebih khusus. Pasal-pasal dalam KUHAP sangat jauh tingkat kesesuaiannya dengan standar hukum internasional dalam mengadili para pelanggaran HAM berat seperti prosedur hukum acara yang digunakan oleh beberapa tribunal Internasional misalnya dalam Pengadilan di Nurenberg, Tokyo dan

Yugoslavia.

Tingkat ketidaksesuaian yang paling jauh adalah yang menyangkut tentang masalah pembuktian, termasuk di dalamnya adalah alat bukti, standar alat bukti dan prosedur pembuktian. KUHAP dalam hal pembuktian mengaturnya di dalam pasal 184-190. Di dalam pasal-pasal tersebut yang dijadikan alat bukti ialah: (1) keterangan saksi, (2) keterangan ahli, (3) surat, (4) petunjuk, dan (5) keterangan terdakwa. Kelima hal yang dijadikan alat bukti dalam KUHAP ini sangat tidak memadai untuk persidangan kasus pelanggaran HAM berat, karena penuntut umum dituntut membuktikan tiga elemen kejahatan terhadap kemanusiaan yang proses pembuktiannya membutuhkan ruang lebih luas.

Pengalaman-pengalaman internasional dalam menyidangkan kasus-kasus pelanggaran HAM berat justru lebih banyak menggunakan alat-alat bukti diluar yang diatur oleh KUHAP. Misalnya: rekaman, baik itu yang berbentuk film atau kaset yang berisi pidato, siaran pers, wawancara korban, wawancara pelaku, kondisi keadaan tempat kejadian dan sebagainya. Kemudian alat bukti yang dipakai juga diperbolehkan berbentuk dokumen-dokumen salinan, kliping koran, artikel lepas, sampai pada suatu opini yang terkait dengan kasus yang disidangkan. Dalam sidang selama ini hal-hal itu kelihatannya belum diterima, terlihat juga dengan masalah prosedur pembuktian, apakah para saksi dan semua alat bukti harus dihadirkan di persidangan. Ini bisa menjadi kendala karena peristiwa pidana (*tempus delicti*) berada jauh di Timor Timur. KUHAP tidak mengatur tentang adanya kemungkinan menggunakan cara

kesaksian jarak jauh (*teleconference*) maupun (*videoconference*). Bukan itu saja, saksi tidak akan dapat secara leluasa memberikan keterangan langsung di pengadilan karena tidak ada rumusan aturan spesifik tentang akomodasi dan perlindungan saksi. Belum lagi masalah-masalah yang mungkin timbul akibat persoalan extradisi saksi yang berasal dari Timor Timur ke Indonesia.

## **2. Peranan KOMNAS HAM Dalam Penanganan Pelanggaran HAM Berat**

KOMNAS HAM terbentuk berdasarkan KEPPRES No. 455/M.1993 yang diperkuat oleh Undang-undang No. 39 tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia. Seperti diketahui Pengaturan KOMNAS HAM terdapat dalam pasal 75 sampai dengan Pasal 99 UU No. 39 tahun 1999. Sementara Peranan KOMNAS HAM diatur melalui Undang-undang No. 26 tahun 2000 Bab ke-IV tentang penyelidikan yang melegitimasi statusnya sebagai lembaga pro-justitia.

Pada dasarnya KOMNAS HAM melaksanakan fungsi pengkajian, penelitian, penyuluhan, pemantauan dan mediasi. Berdasarkan fungsinya KOMNAS HAM memiliki komisi-komisi sebagai berikut<sup>133</sup>:

### **a. Pengkajian Instrumen Hak Asasi Manusia**

Kinerja komisi ini membidangi pengkajian instrumen HAM, baik untuk maksud ratifikasi dan aksesinya maupun dalam penyusunan rancangan undang-undang sendiri, sebab selain mengupayakan diterapkannya norma-norma HAM internasional, juga dicoba untuk menjabarkan norma-norma nasional kita sendiri, antara lain mengenai pengakuan terhadap identitas budaya masyarakat adat.

---

<sup>133</sup> Saafroedin Bahar, *Konteks Kenegaraan Hak Asasi Manusia*, OpCit, hal.299

Diantara kegiatan tersebut adalah :

1. Pembahasan lapporan Konvensi Menentang Penyiksaan dan Perlakuan atau Penghukuman lain yang Kejam, Tidak Manusiawi, atau Merendahkan Martabat Manusia.
2. Pembahasan RUU tentang Ratifikasi terhadap *The International convention of All Forms of Racial Discrimination*.
3. Membahas RUU tentang Kewarganegaraan dan RUU tentang Catatan Sipil.
4. Membahas RUU tentang Keselamatan dan Keamanan Negara.
5. Membahas Rencana Perubahan UU. No.8 tahun 1981 tentang Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana
6. Mengkaji peraturan perundang-undangan yang bersifat diskriminatif, dan kegiatan lain yang berkaitan dengan HAM.

#### **b. Pendidikan dan Penyuluhan**

Kinerja komisi ini bekerja sama dengan subkomisi pemantauan memberikan berbagai jenis pendidikan dan pelatihan tentang HAM, baik untuk aparatur negara, kepemimpinan umat beragama maupun untuk tokoh-tokoh LSM. Kegiatan yang telah dilakukan adalah membuka *website*, menerbitkan leaflet "Fakta HAM", berkala "Suar", serta berbagai buku hasil seminar dan lokakarya, dan juga berbagai buku manual PBB tentang HAM.

#### **c. Pemantauan dan Investigasi**

Kinerja komisi ini adalah merespon setiap laporan pelanggaran HAM untuk dikaji dan diinvestigasi. Hasil dari pemantauan dan investigasi dilaporkan kepada sidang pleno untuk diputuskan langkah-langkah selanjutnya dalam penanganan laporan pelanggaran HAM.

#### **d. Mediasi**

Berdasarkan pasal 89 Undang-undang No. 39 tahun 1999, kewenangan KOMNAS HAM dalam bidang mediasi adalah mencakup beberapa hal :

- a. Perdamaian antara kedua belah pihak yang bertikai.
- b. Penyelesaian perkara melalui cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi dan penilaian ahli.
- c. Pemberian suara kepada para pihak untuk menyelesaikan sengketa melalui pengadilan.
- d. Penyampaian rekomendasi atas suatu kasus pelanggaran HAM kepada pemerintah untuk ditindaklanjuti penyelesaiannya, dan
- e. Penyampaian rekomendasi atas suatu kasus pelanggaran HAM kepada dewan Perwakilan rakyat untuk ditindaklanjuti.

Secara potensial, kewenangan komisi ini cukup kuat dalam melaksanakan tugasnya. Berdasar Pasal 96 Undang-undang No. 39 tahun 1999, keputusan yang dihasilkan melalui proses mediasi mengikat secara hukum dan berlaku sebagai alat bukti yang sah. Jika kemudian salah satu pihak mangkir dalam melaksanakannya, maka pihak yang lainnya dapat memintakan kepada Pengadilan Negeri setempat agar keputusan tersebut dinyatakan dapat dilaksanakan dengan pembubuhan kalimat "Demi Keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa". Pengadilan tidak dapat menolak permintaan tersebut.

Dalam menangani berbagai pelanggaran Hak Asasi Manusia KOMNAS HAM memiliki mekanisme dan prosedur penanganan, yaitu:

1. Laporan pelanggaran HAM ditangani oleh Komisi Pemantauan dan Investigasi
2. Hasil pemantauan dilaporkan kepada sidang pleno, yang selanjutnya memutuskan tentang langkah-langka apa yang harus dilakukan.
3. Lazimnya, hasil sidang pleno mengeluarkan pernyataan resmi, atau membentuk komisi-komisi penyelidik pelanggaran HAM, jika masalahnya kompleks dan memerlukan waktu yang lebih panjang untuk melakukan pendalaman.<sup>134</sup> Apabila hasil dari pleno mengatakan untuk dilakukan pendalaman, maka dibentukkan Komisi Penyelidik Pelanggaran HAM yang

---

<sup>134</sup> *Ibid*, hal .303

didasarkan atas Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang (Perpu) no.1 tahun 1993, Dalam melaksanakan tugas Penyelidikannya, KOMNAS HAM dapat membentuk tim *ad hoc* yang terdiri dari anggota KOMNAS HAM dan unsur dari masyarakat. Dalam Pasal 18 Undang-undang No. 39 tahun 1999 juga dikatakan Tim Penyelidik KOMNAS HAM disebut sebagai Komisi Penyelidik Pelanggaran HAM (KPP) HAM yang dibentuk untuk tiap kasus yang perlu dilakukan penyelidikan karena KOMNAS HAM adalah lembaga yang bersifat independen.

Kewenangan Penyelidikan hanya dilakukan oleh KOMNAS HAM, dimaksudkan untuk menjaga objektivitas hasil penyelidikan karena lembaga KOMNAS HAM adalah lembaga yang bersifat independen. Pelaksanaan "Penyelidikan" yang didasarkan pada pasal 7 UU. No. 26 tahun 2000 dimaksudkan sebagai rangkaian tindakan KOMNAS HAM dalam lingkup *projustitia*.<sup>135</sup>

Beberapa kasus pelanggaran HAM yang telah ditangani oleh KOMNAS HAM antara lain sebagai berikut :

---

<sup>135</sup> Tindakan *Projustitia* guna menemukan bukti pelanggaran HAM yang berat berdasarkan UU.No.26 tahun 2000 hanya meliputi kejahatan genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan. Diluar kedua jenis kejahatan ini bukan merupakan yurisdiksi Pengadilan Hak Asasi Manusia.



1. Peristiwa Tanjung Priok, 12 September 1984.
2. Peristiwa 27 Juli 1996, yaitu penyerbuan terhadap kantor PDI Perjuangan di JL. Diponegoro, Jakarta.
3. Penyanderaan oleh unsur-unsur Organisasi Papua Merdeka di Irian Jaya, 1997.
4. Peristiwa 23 Mei 1998.
5. Peristiwa Semanggi I dan II, 1999.
6. Peristiwa Maluku dan Poso, 1999.
7. Peristiwa Pasca jajak pendapat di Proponsi Timor-timur.
8. Peristiwa Pontianak, 2000.
9. Peristiwa Sampit, 2001.
10. Peristiwa Abepura dan terbunuhnya Theys Hijo Eluway.
11. Rangkaian Pelanggaran HAM di Nanggroe Aceh Darussalam.
12. Kasus Talangsari Lampung, 1989.

Mengingat Pembahasan penelitian ini difokuskan kepada pelanggaran HAM berat yang mengarah pada kejahatan terhadap kemanusiaan yang terjadi di Timor-timur, maka hasil kinerja Komisi Penyelidik Pelanggaran HAM berat di Timor-timur yang akan diuraikan.

Komisi Penyelidik Pelanggaran (KPP) HAM Timor-timur berhasil mengungkap secara tuntas seluruh bentuk pelanggaran hak asasi manusia yang terjadi di daerah tersebut, termasuk pada kurun waktu pasca jajak pendapat bulan Agustus 1999. Setelah mengungkap berbagai fakta yang relevan dan berasal dari berbagai sumber, KOMNAS HAM mengajukan rekomendasi kepada pemerintah, diantaranya sebagai berikut :

- a. KOMNAS HAM merekomendasikan agar Kejaksaan Agung melakukan penyidikan kepada Panglima TNI untuk dapat dimintakan pertanggungjawabannya.
- b. Meminta Kejaksaan Agung untuk melakukan penyidikan terhadap para pelaku yang diduga terlibat dalam pelanggaran HAM tetapi tidak terbatas pada nama tersebut diatas.
- c. Meminta Pemerintah agar menyusun protokol guna mendapatkan akses terhadap semua fakta dan bukti baru tentang pelanggaran HAM di Timor-timur selama ini masih yang terus ditemukan UNTAET dan badan internasional lain.
- d. Meminta DPR dan pemerintah agar membentuk Pengadilan HAM yang mempunyai kewenangan mengadili perkara-perkara pelanggaran HAM dan **kejahatan terhadap kemanusiaan** yang mengacu kepada hukum nasional dan internasional. Pengadilan HAM dimaksud harus memiliki kewenangan untuk mengadili pelanggaran HAM yang terjadi sebelumnya termasuk yang terjadi di Timor-timur.
- e. Meminta Pemerintah untuk memberikan jaminan keamanan bagi semua saksi dan korban.
- f. Meminta Pemerintah agar mengupayakan rehabilitasi dan kompensasi yang adil bagi para korban dan keluarganya.
- g. Mendesak Pemerintah untuk melakukan reposisi, redefinisi dan reaktualisasi TNI agar menjadi lembaga pertahanan dan keamanan dalam suatu negara yang demokratis yang menjunjung tinggi hak asasi manusia. Untuk itu fungsi-fungsi tambahan dari TNI harus dihapus terutama fungsi teritorial yang selama ini menjadi hambatan dan gangguan bagi terselenggaranya fungsi kepolisian dan pemerintahan sipil yang baik.
- h. Menuntut Pemerintah dan Mahkamah Agung agar dalam proses hukum atas **kejahatan terhadap kemanusiaan** – siapapun pelakunya, termasuk anggota TNI – dilakukan secara bebas dan mandiri tanpa campur tangan pihak – manapun.

Adalah wajar sebagai institusi publik yang mempunyai tugas yang cukup berat dalam bidang HAM ini, KOMNAS HAM akan di evaluasi dan dikritik oleh masyarakat, salah satu kritik yang paling komprehensif dilakukan oleh *The International Council on Human Rights Policy*<sup>136</sup>, yang bermarkas di Geneve, bahwa KOMNAS HAM

<sup>136</sup> The International Council on Human Rights Policy, 2000, *Performance & Legitimacy: National Human Rights Institutions*, Geneve, P.35, Periksa juga Saafroedin Bahar, *Konteks Kenegaraan Hak Asasi Manusia*.

memerlukan reformasi struktural, agar dapat memenuhi dua syarat, yaitu agar dapat dijangkau oleh seluruh penduduk Indonesia, dan agar dapat menyesuaikan diri dengan suatu kurun baru, dimana orang mengharapkan adanya peningkatan penghormatan terhadap hak asasi manusia. KOMNAS HAM juga terlalu bergantung pada kepribadian dan reputasi tokoh-tokohnya.

## **B. PROSPEK PENANGGULANGAN KEJAHATAN TERHADAP KEMANUSIAAN DI INDONESIA**

Masalah Promosi dan perlindungan Hak Asasi Manusia di Indonesia menjadi salah satu faktor pemicu utama terjadinya gerakan reformasi di Indonesia pada penghujung tahun 1998. Pada prinsipnya kembali nilai-nilai utama demokrasi yang pada masa-masa sebelumnya mengalami distorsi. Eksistensi promosi dan perlindungan HAM yang berjalan secara efektif dan benar merupakan salah satu parameter demokrasi yang sangat penting.

Prospek penanganan kejahatan terhadap kemanusiaan sebagai bagian dari pelanggaran HAM berat akan menjadi baik apabila berbagai pihak yang merasa memiliki perhatian lebih menempatkan dirinya guna perbaikan terhadap penghormatan dan penegakan HAM. Semisal mereka meletakkan dasar Pengadilan HAM ad hoc yang obyektif, mencari solusi terhadap beban sejarah masa lampau terutama yang berkaitan dengan pelanggaran HAM

berat,<sup>137</sup> Membenahi struktur , kultur dan substansi yang selama ini menjadi potensi terhadap berbagai permasalahan bangsa.

**Saafroedin Bahar<sup>138</sup>** membagi pelbagai persoalan yang semestinya menjadi titik perhatian untuk segera disikapi guna perubahan ke arah yang baik dalam konteks kenegaraan, diantaranya :

- a. Masalah Konflik Keimanan dan Agama serta konflik Filsafat dan ideologi;
- b. Masalah Konflik Kewilayahan antara Pusat dan Daerah, Antara Daerah dan Antar Etnik;
- c. Penyelesaian Program Reposisi TNI dan POLRI;
- d. Menumbuhkan Kualitas Kenegarawanan yang Tinggi di Kalangan Pemimpin Sipil;
- e. Pencegahan dan Penanggulangan Masalah Korupsi, Kolusi dan Nepotisme;
- f. Meletakkan Dasar Pengadilan HAM ad hoc yang obyektif.

#### **1. Peran strategis Pengadilan HAM Di Indonesia**

Pengadilan HAM Indonesia yang berdasarkan Undang-undang Nomor 26 tahun 2000 tentang Pengadilan HAM memiliki posisi strategis. Artinya, dari Pengadilan HAM di Indonesia akan terpancar suatu keadaan yang diobservasi banyak kalangan yang mendambakan kebenaran dan keadilan. Apabila mekanisme peradilan dapat secara transparan menyimak dan mengungkapkan langkah-langkah yang objektif dan jauh dari intervensi serta penerapan undang-undang secara konsekuen dan konsisten, maka

---

<sup>137</sup> Hal ini sudah ada mekanismenya namun belum terealisasi dalam bentuk undang-undang yaitu lewat Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi. Lihat juga Pasal 47 Undang-undang No.26 tahun 2000.

<sup>138</sup> Saafroedin Bahar, *Konteks Kenegaraan Hak Asasi Manusia, OpCit*, hal. 491-540.

Pengadilan HAM akan dinilai mampu dengan serius mau melaksanakan tugas mengadili pelanggar HAM berat dengan dampak – dampak positif yang mengikutinya, baik dalam proses perlindungan HAM di Indonesia maupun dalam forum perlindungan HAM Internasional. Apabila keberhasilan Peradilan HAM berat itu terjadi, Indonesia tidak perlu ragu mengenai keberadaan dan kiprahnya dalam keanggotaan Perserikatan Bangsa-Bangsa.

Peran strategis ini juga tidak terbatas pada masalah penegakan hukum dan perlindungan Hak Asasi Manusia semata-mata, tetapi juga dalam menjaga harkat dan martabat bangsa di mata masyarakat internasional. Oleh karena itu, para pengamat yang meliputi LSM, aktivis, mahasiswa dan para ahli hukum dituntut untuk jeli dan objektif, yang benar-benar menguasai Undang-undang Hak Asasi Manusia dan Undang-undang Peradilan Hak Asasi Manusia serta hindarkan masuknya aspirasi politik sebagai kekuatan penekan antara kalangan politisi yang tertuju pada pemerintah. Hal ini akan menjadi ongkos yang mahal yang akan diderita rakyat dan negara Indonesia di mimbar hubungan internasional.

Sungguh merupakan suatu keuntungan apabila pengamat nasional dan internasional dalam memantau proses penegakan hukum lewat pergelaran peradilan pidana Hak Asasi Manusia dengan potensi dan realita yang ada sehingga kan tergali dan menemukan keadilan dalam rangka perlindungan Hak asasi Manusia

yang juga aset bangsa dan negara Indonesia yang menghormati prinsip "kemanusiaan yang adil dan beradab".

Mencermati kenyataan diatas, Pengadilan Hak asasi Manusia Indonesia menduduki posisi strategis<sup>139</sup>, tidak hanya dalam dunia peradilan semata-mata, tetapi juga dalam menjaga harkat dan martabat Bangsa. Betapa besarnya tanggung jawab Pengadilan Hak Asasi Manusia Indonesia sebab apabila proses peradilan tidak memenuhi rasa keadilan yang dalam hal ini terjadi *unwilling* dan *unable* dalam proses penanganannya maka resiko besar akan menghadang bangsa ini. Karena apabila Statuta Roma yang sudah terbentuk dan menunggu ratifikasi 60 negara telah terealisasikan, maka sesuai dengan prinsip komplementaritasnya, Mahkamah Pidana Internasional memiliki celah untuk mengambil alih penanganan perkara pelanggaran HAM berat dinegara yang bersangkutan.

## **2. Kendala Penanggulangan Kejahatan Terhadap Kemanusiaan di Indonesia**

Suatu kendala yang relatif berat untuk ditangani dalam tahun-tahun mendatang adalah beban sejarah masa lampau terutama yang berkaitan dengan kasus-kasus pelanggaran berat Hak Asasi Manusia, yaitu sebelum diundangkannya Undang-undang No. 26 tahun 2000, memang banyak terjadi perdebatan dalam penanganan pelanggaran berat HAM tersebut (khususnya kejahatan terhadap

---

<sup>139</sup> Soedjono Dirdjosisworo, *Pengadilan Hak Asasi Manusia Indonesia, Op.Cit*, hal 213

kemanusiaan) karena kewenangan penanganan yang dilegitimaskan dalam Undang-undang tersebut hanya mencakup dua hal kejahatan genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan dan Indonesia belum memiliki pengalaman kasus yang berkaitan dengan kejahatan genosida.

Bahwa keberadaan Undang-undang Nomor 26 tahun 2000 tentang Pengadilan Hak asasi Manusia sebagai perbaikan dari PERPU Nomor 1 tahun 1999 sebelumnya merupakan reaksi terhadap tekanan dunia internasional<sup>140</sup> yang ingin mengadili mereka yang di tuduh melakukan *kejahatan terhadap kemanusiaan* di Timor-timur pasca jajak pendapat. Bangsa Indonesia secara terhormat memutuskan untuk menyelesaikan sendiri persoalan tersebut melalui Pengadilan Nasional, yang substansi hukumnya secara parsial telah disesuaikan dengan *International criminal Court* yang direkomendasikan oleh Statuta Roma.

Namun kiranya dalam proses perjalanan peradilan Hak Asasi Manusia Indonesia ternyata terdapat berbagai kendala yang menjadi ganjalan dan kritik dunia internasional (salah satunya proses peradilan HAM kasus Timor-timur) terhadap *output* yang diputuskan. Kendala yang nyata didepan mata saat ini adalah putusan Pengadilan HAM ad hoc terhadap kasus Abilio Soares yang bertentangan dengan sanksi pidana minimum dalam Undang-undang No. 26 tahun 2000.

---

<sup>140</sup> Elsam, *Dignitas; Jurnal Hak Asasi Manusia*, Volume I No.1 Tahun 2003, hal. 29

Kiranya setelah mengkaji pengalaman dalam praktek tidak dapat dipungkiri terlihat berbagai kendala yang diperlukan beberapa penegasan guna terpenuhinya penghormatan dan penegakan hukum terhadap Hak Asasi Manusia (khususnya terhadap UU. No. 26 tahun 2000), diantaranya sebagai berikut<sup>141</sup>:

- a. Terjemahan Statuta Roma 1998 tentang ICC sepanjang mengenai perumusan **kejahatan terhadap kemanusiaan** yang mengadopsi perumusan ICC tidak sempurna dan tidak lengkap. Contohnya adalah pengertian serangan (*attack*) yang menghilangkan kalimat '*...to commit such attack*'; kemudian penghilangan kata *any* sebelum kata *population* yang bermakna luas, serta penghapusan kejahatan ke-11 dalam **kejahatan terhadap kemanusiaan** yaitu '*Other inhumane acts of a similar character intentionally causing great suffering, or serious injury to body or to mental or physical health*'.
- b. Harmonisasi terhadap Statuta Roma 1998 tidak lengkap, karena sekaligus tidak melakukan harmonisasi terhadap dua dokumen yang lain yaitu dokumen '*The Elements of Crime*' dan '*Rule of Procedure and Evidence*'.
- c. Kedudukan KOMNAS HAM sebagai penyelidik *ad hoc* harus disertai dengan ekspertis penyelidikan yang memadai.
- d. Standar implementasi Pasal 43, khususnya tentang lembaga mana yang berwenang untuk menentukan ada atau tidaknya "pelanggaran HAM berat" sebagai syarat untuk dibentuknya Pengadilan HAM *ad hoc* atas usul DPR dengan keputusan Presiden perlu penegasan.
- e. Implementasi Pasal 47 tentang keharusan untuk membentuk UU tentang Komisi Kebenaran dan rekonsiliasi belum terlaksana.
- f. Pidana minimum khusus yang penerapannya tidak disertai dengan pedoman, menimbulkan kesulitan dalam perspektif keadilan.
- g. Pedoman yang berkaitan dengan *command responsibility* perlu dipertegas, sehingga tidak menimbulkan penafsiran yang

---

<sup>141</sup> Muladi, *Pengadilan HAM Dalam Konteks Nasional dan Internasional*, disampaikan dalam seminar pembangunan hukum nasional VIII, Denpasar, 14-18 Juli 2003.



berbeda-beda.

Dengan berbagai kendala yang ada diatas, baik dalam konteks teori dan praktik, nampaknya agak sulit Pemerintah Indonesia untuk bisa melakukan penegakan dan penghormatan terhadap Hak Asasi Manusia, khususnya yang berkaitan dengan kejahatan terhadap kemanusiaan, namun apabila Indonesia sebagai negara yang menjadi bagian masyarakat internasional dengan terdaftar sebagai anggota Perhimpunan Bangsa Bangsa berkeinginan melakukan berbagai perubahan, penegasan dan ratifikasi terhadap kebijakan hukum pidananya khususnya yang berkaitan dengan penegakan dan penghormatan terhadap Hak Asasi Manusia, tentunya dengan tidak mengabaikan akan adanya budaya hukum nasional dengan berbagai hukum adatnya, sehingga terjadikorelasi antara hukum nasional yang didalamnya terintegrasi hukum adat dan kebiasaan dengan hukum/kebiasaan internasional Insya Allah berbagai kendala terhadap prospek penegakan dan penghormatan terhadap HAM dalam penanganannya akan dapat teratasi, selain itu tidak termarginalkan dari globalisasi pergaulan internasional.

## BAB IV

### PENUTUP

#### A. Kesimpulan

Permasalahan pokok yang diangkat dalam penelitian ini adalah :

(1) mengenai kebijakan hukum pidana dalam penanggulangan kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia dan (2) mengenai prospek penanganan kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia.

Dari pembahasan kedua pokok permasalahan diatas, dapat ditarik berbagai kesimpulan sebagai berikut :

1. Mengenai Kebijakan hukum pidana dalam penanggulangan kejahatan terhadap kemanusiaan adalah :
  - a. Pemerintah Indonesia telah cukup responsif dalam menanggapi dinamika Hak Asasi Manusia dengan melahirkan Undang-undang Nomor 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia serta Undang-undang Nomor 26 tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia .
  - b. Ada ketidakkonsistenan yang bersifat teoritik maupun praktik , diantaranya yang berkaitan dengan pengadopsian dan penafsiran-penafsiran klausul-klausul dalam Statuta Roma ke dalam Undang-undang Nomor 26 tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia, khususnya yang berkaitan dengan **kejahatan terhadap kemanusiaan**.

- c. Kurang tegasnya hal yang berkaitan dengan *command responsibility*, menimbulkan penafsiran yang berbeda-beda.
  - d. Implementasi Pasal 47 UU No.26 tahun 2000 sebagai salah satu solusi untuk menangani beban sejarah masa lampau belum direalisasikan dalam bentuk Undang-undang Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi
2. Berkaitan dengan prospek penanggulangan kejahatan terhadap kemanusiaan adalah :
- a. Memiliki potensi polemik mengingat adanya benturan-benturan dalam penanganan kejahatan terhadap kemanusiaan melalui pengadilan HAM ad hoc diantaranya dalam hal pembuktian yang belum memakai hukum acara tersendiri lepas dari KUHAP, mengingat kejahatan ini tergolong *extra ordinary crime*
  - b. Undang-undang Nomor 26 tahun 2000 harus memiliki pedoman pemidanaan agar tidak terulang lagi proses hukum pelanggaran HAM di Timor-timur dimana para terdakwa di hukum (contoh vonis Abilio Soares, Adam Damiri ) yang di hukum di bawah batas minimum pidananya.
  - c. KOMNAS HAM sebagai penyelidik *ad hoc* pelanggaran HAM berat harus memiliki para anggota penyelidik yang menguasai, memahami secara komprehensif teknik penyelidikan dan pengetahuan tentang Hak Asasi Manusia, bukan hanya sekedar mengandalkan figur semata.

## B. Saran

1. Ratifikasi terhadap Statuta Roma tahun 1998, sebaiknya disertai Undang-undang yang komprehensif, menghadapi akses dari International Criminal Court lewat asas komplementernya, Indonesia harus mengadakan kajian dan mempersiapkan "*capacity building*" dengan memperhitungkan segala konsekuensi dan resikonya.
2. Standar Implementasi Pasal 43, khususnya tentang lembaga mana yang berwenang untuk menentukan ada atau tidaknya "pelanggaran HAM berat" sebagai syarat untuk dibentuknya Pengadilan HAM ad hoc perlu penegasan mengingat banyaknya kasus yang menjadi polemik dimasyarakat.
3. Yurisdiksi Pengadilan HAM, sebaiknya juga mencakup Kejahatan Perang (War Crimes), mengingat potensi konflik bersenjata non internasional masih cukup besar di Indonesia, pengalaman masa lalu meyakinkan bangsa Indonesia atas kesiapan TNI dan aparat yang lain untuk bertindak profesional dalam melaksanakan tugasnya.

## DAFTAR PUSTAKA

- Ahmad Ali, *Loyonya Penegakan Hukum dan HAM*, Koran Tempo, 30 Januari 2002
- Ahmad Gunaryo, *Hukum Birokrasi dan Kekuasaan di Indonesia*, Walisongo Research Institute, Semarang, 2001.
- Ahmad Hambali, dkk, *Sakralisasi Ideologi Memakan Korban, sebuah Laporan Investigasi Kasus Tanjung Priuk*, KontraS, Jakarta, 2001
- Arlina Permanasari, *Pengantar Hukum Humaniter*, ICRC, Jakarta, 1999
- Antonio Cassese, *Hak-Hak Asasi Manusia Di Dunia Yang Berubah*, Yayasan Obor Indonesia, 1994
- B.V.A. Rolling, *Supranational Criminal Law in Theory and Practice*, Netherlands International Law Review, Vol.XXXIV, Martinus Nijhoff Publishers, 1976, P.187
- Barda Nawawi Arief, *Perbandingan Hukum Pidana*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1998.
- , *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1998.
- , *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan Dengan Pidana Penjara*, BP UNDIP, Semarang, 2000.
- , *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001.
- , *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003.
- , *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003
- Baharudin Lopa, *Masalah-masalah Politik, Hukum, Sosial Budaya dan Agama*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 2001
- Bagir Manan, dkk, *Perkembangan Pemikiran dan Pengaturan hak Asasi Manusia*, Alumni, Bandung, 2001
- Beny Harman K & Paul S.Baut, *Kompilasi Deklarasi Hak Asasi Manusia*, YLBHI, Jakarta, 1988.

C. de Rover, *To Serve and To Protect; Acuan Universal Penegakan HAM*, Rajawali Press, Jakarta, 2000

Chandra Muzaffar, *Hak Asasi Manusia Dalam Tata Dunia Baru*, Mizan Pustaka, Bandung, 1995.

Daan Bronkhorst, *Menguak Masa Lalu Merenda Masa Depan*, ELSAM, Jakarta, 2002.

Dignitas; Jurnal Hak Asasi Manusia, *Transitional Justice*, Elsam, Jakarta, 2003.

Edwin Partogi, dkk, *Stagnasi Ham, Laporan Tahunan Kondisi HAM di Indonesia 2001*, KontraS, Jakarta, 2002

Eko Prasetyo, *HAM Kejahatan Negara dan Imprealisme Modal*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2001.

E. Shobirin dan Naning Mardinah, *Diseminasi HAM; Perspektif dan Aksi*, Cesda LP3ES, Jakarta, 2000

Geoffrey Robertson QC, *Crimes Against Humanity : The Struggle For Global Justice*, terjemahan tim Solidamor dan Tim Komnas HAM, Jakarta, 2002.

GJH van Hoof ; *Rethinking the sources of Internasional Law*, Netherlands, Kluwer and Kluwer, 1983

Hans Kelsen, *Principles of International Law*, Second Edition, Revised and edited by Robert W Tucker, Maryland : Holt, Rinehart and Winston, Inc, 1967

Haris Azhar, dkk, *Pergulatan Kemanusiaan dan Keadilan*, Kontras, Jakarta, 2002.

Harkristuti Harkrisnowo, *Tanggung jawab Komando dalam Perspektif Hukum Pidana*, makalah pada Seminar Nasional tentang Pertanggungjawaban Komando dalam Hukum Internasional dan Hukum Nasional Indonesia, Jakarta, 31 Januari 2002.

Haryo Mataram, *Pengantar Hukum Humaniter*, ICRC dan Trisakti, Jakarta, 2000

-----, *Keterkaitan Hukum Humaniter Internasional dengan Hukum HAM Internasional*, Orasi pada dies natalis XXI UNS pada Sidang Senat Terbuka, 11 Maret 1997.

- Ifdhal Kasim, *Statuta Roma*, ELSAM, Jakarta, 2000.
- , *Hak Sipil dan Politik*, ELSAM, Jakarta, 2001.
- , *Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya*, ELSAM, 2001.
- , *Crimes Against Humanity Sebuah Tinjauan Hukum*, Makalah Kursus HAM Untuk Pengacara Angkatan V, Jakarta, 2001
- Ignatius Haryanto, *Kejahatan Negara*, ELSAM, Jakarta, 1999.
- I Wayan Parthiana, *Hukum Pidana Internasional; Suatu Studi Pendahuluan Tentang Substansi dan Ruang Lingkup dari Hukum Pidana Internasional*, dimuat dalam percikan gagasan tentang hukum II, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993
- Janusz Symonides, *Human Rights; Concept and Standards*, UNESCO Publishing, New York, 2000
- J.G. Starke, *Pengantar Hukum Internasional*, Justitia, Study Group, Bandung, 1986.
- , *Pengantar Hukum Internasional 2*, Sinar Grafika, Jakarta 1992
- Konsiderans *Universal Declaration of Human Rights*, 10 desember 1948.
- Marcel A. Boisard, *Humanisme Dalam Islam*, Bulan Bintang, Jakarta, 1980
- Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, Gramedia, Jakarta, 1981.
- Mochtar Kusumaatmadja, *Pengantar Hukum Internasional*, Binacipta, Bandung, 1982.
- Moeljatno, *Kitab Undang-undang Hukum Pidana (Terjemahan)*, Bumi Aksara, Jakarta, 1994.
- , *Asas-asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, 2002.
- Moleong, Lexy J., *Metode Penelitian Kualitatif*, PT.Remaja Rosdakarya, Bandung, 2000.
- M.Charif Basssiouni, *Crimes Against Humanity In International Criminal Law*. Martinus Nijhoff Publishers, London, 1992,
- Muladi, *Hak Asasi Manusia, Politik dan Sistem Peradilan Pidana*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 2002.
- Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-teori dan Kebijakan Pidana*, Alumni, Bandung, 1998.

Muladi, **Lembaga Pidana Bersyarat**, Alumni, Bandung, 1985.

-----, **Kapita Selekta Hukum Pidana**, BP. UNDIP, Semarang, 1985.

-----, **Demokratisasi, Hak Asasi Manusia, dan Reformasi Hukum di Indonesia**, The Habibie Center, Jakarta, 2002

-----, **Pengadilan HAM Dalam Konteks Nasional dan Internasional**, disampaikan dalam seminar pembangunan hukum nasional VIII, Denpasar, 14-18 Juli 2003.

-----, **Proyeksi Hukum Pidana Materiil Indonesia Dimasa Mendatang**, Pidato Pengukuhan sebagai Guru Besar Hukum Pidana, UNDIP, Semarang, 24 Februari 1990.

-----, **Prospek Pengaturan Pengadilan HAM Di Indonesia**, Makalah pada seminar nasional Tentang Rancangan Undang-undang Pengadilan HAM di Indonesia, Jakarta 2000

-----, **Jenis-jenis Pidana Pokok Dalam KUHP Baru**, Makalah pada Lokakarya Bab-bab Tahun kodifikasi Hukum pidana oleh BPHN, 1986.

-----, **Polisi, Hak Asasi Manusia dan Globalisasi**, Makalah seminar nasional Polisi Indonesia II tentang pertanggungjawaban Polisi, Pusat Studi Kepolisian, UNDIP, Semarang 15 Juli 1996

Muhammad Budairi Idjehar, **Hak Asasi Manusia Versus Kapitalisme**, Insist Press, Yogyakarta, 2003

Muhammad Mahfud M.D, **Sistem Hukum dan Peradilan Nasional Serta Dampaknya Pada Penegakan Hukum dan Peradilan HAM**, Makalah pada semina nasional tentang Penyelesaian Kasus-kasus Pelanggaran HAM di Masa lalu; Antara Kebenaran dan Keadilan, Jakarta, 11 April 2000

Nug Katjasungkana, **Hak Atas Keadilan Dalam Wacana Islam**, terjemahan dari *Islam and Justice*, ELSAM, Jakarta, 1998

Nugroho Wisnumurti, **Strategi Pemajuan dan Perlindungan HAM di Indonesia, Rencana Aksi Nasional HAM Indonesia 1998-2003**, Makalah pada Lokakarya Nasional IV HAM, Hotel Radison, Jakarta, 1-3 Desember 1998

Oka Mahendra, **Gugatan Dari Senayan, Tentang Pemilu, DPR, HAM, Kolusi dan Korupsi**, Manikgeni, Denpasar, 1996



- , **Memberdayakan Program Legislasi Nasional Sebagai Dokumen Pengintegrasi Penyusunan Peraturan Perundang-undangan**, Majalah Hukum Nasional No. 1, 1999, BPHN, Departemen Kehakiman
- Peter Baehr,dkk, **Instrumen Internasional Pokok Hak Asasi Manusia**, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 2001
- Peter Davies, **Hak Asasi Manusia Sebuah Bunga Rampai**, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 1994
- Pieter van Dijk, **Hukum Internasional Mengenai Hak Asasi Manusia**, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 2001
- Rhoda E. Howard, **HAM Penjelajahan Dalih Relativisme Budaya**, Grafiti dan Ford Foundation, Jakarta, 1995.
- Romli Atmasasmita, **Sistem Peradilan Pidana, Perspektif Eksistensialisme dan Abolisisionisme**, Bina Cipta, Bandung, 1996
- , **Pengantar Hukum Pidana Internasional**, Refika, Bandung, 2000.
- , **Reformasi Hukum, Hak Asasi Manusia & Penegakan Hukum**, Mandar Maju, Bandung, 2001
- , **Pengadilan Hak Asasi Manusia dan Penegakannya di Indonesia**, BPHN, Jakarta, 2002
- , **Karakteristik Tindak Pidana Dalam Statuta ICC dan Dampak Pembentukan Pengadilan Pidana Internasional (ICC) Terhadap Perkembangan Hukum Pidana**, Makalah, Bandung, 16 Nopember 2002
- , **Hubungan Negara Dan Masyarakat Dalam Konteks Perlindungan Hak Asasi Manusia**, Seminar Pembangunan Hukum Nasional VIII, Denpasar, 14-18 Juli 2003
- Ronny Hanitijo Soemitro, **Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri**, Ghalia Indonesia, 1990.
- , **Metodologi Penelitian Hukum, Suplemen Bahan Kuliah**, UNDIP, Semarang, 2001
- Roeslan Saleh, **Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana**, Aksara Baru, Jakarta, 1983.

- , **Pikiran-pikiran Tentang Pertanggungjawaban Pidana**, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1982
- , **Mengadili sebagai Pergulatan Kemanusiaan**, Aksara Baru, Jakarta, 1983
- Sanapiah Faisal, **Format-format Penelitian Sosial (Dasar-dasar dan Aplikasi)**, Rajawali Pers, Jakarta, 1989, hal.272.
- Saafroedin Bahar, **Konteks Kenegaraan Hak Asasi Manusia**, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 2002
- Soerdjono Dirdjosisworo, **Pengadilan Hak Asasi Manusia**, Citra Aditya Bakti, Bandung 2002.
- Soetandyo Wignjosoebroto, **Masalah Metodologik Dalam Penelitian Hukum Sehubungan Dengan Masalah Keragaman Pendekatan Konseptualnya**, makalah pada penelitian Metodologi Penelitian Ilmu Sosial, FH UNDIP, Semarang 14-15 Mei 1999.
- , **Kebijakan Kriminalisasi Dan Dekriminalisasi Dalam Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia (Perspektif Sosiologis Dan Kontribusinya Dalam Penyusunan Kebijakan Kriminalisasi Dan Dekriminalisasi)**, Makalah Seminar Nasional Kriminalisasi Dalam Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia, Yogyakarta, 1993,
- Sudarto, **Hukum Pidana**, Jilid IA, Fakultas Hukum UNDIP, Semarang, 1975
- , **Hukum dan Hukum Pidana**, Alumni, Bandung, 1986
- , **Hukum dan Perkembangan Masyarakat**, Sinar Baru, Bandung, 1987
- Suryono Sutarto, **Hukum Acara Pidana I**, Yayasan Cendikia Purna Dharma, Semarang, 1987
- Syahmin AK, **Pengantar Hukum Humaniter I Bagian Utama**, Armico, Bandung, 1985
- , **Hukum Internasional Humaniter Bagian II**, Armico, Bandung, 1987
- Yap Thiam Hien, **Negara, HAM & Demokrasi**, YLBHI, Jakarta, 1998.
- Yasrin Tasrif, **Hukum Humaniter**, UNDIP, Semarang, 1990
- Wacana, **Hak asasi Manusia; Antara Skenario dan Proyek Global**, Insist Press, yogyakarta, 2001.

**Perundang-undangan :**

Kitab Undang-undang Hukum Pidana, Moelyatno, Bumi Aksara, Jakarta, 1996

Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999, Tentang Hak Asasi Manusia, Departemen Kehakiman R.I, Jakarta, 2000

Undang-undang Nomor 26 Tahun 2000, Tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia, Citra Umbara, Bandung, 2001

Rome Statue of The International Criminal Court, 17 Juli 1998, Romli Atmasasmita, Refika Aditama, Bandung, 2000

Statuta Roma 17 Juli 1998, Tentang Pengadilan Kriminal Internasional, Romli Atmasasmita, direktorat AHU Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia, Jakarta, 2001

The Geneva Convention of August 12th 1949, International Committee of Red Cross, Geneva

Konvensi Geneva 1949, Romli Atmasasmita, Departemen Kehakiman dan Hak Asas Manusia

Protocols Additional To The Geneva Convention of August 12th 1949, International Committee of Red Cross, Geneva, 1977

Protokol Tambahan I Tahun 1977 Tentang Konflik Bersenjata yang bersifat International, Syahmin AK, Armico, Bandung ,1985

Protokol Tambahan II Tahun 1977 Tentang Konflik Bersenjata yang bersifat Non International, Syahmin AK, Armico, Bandung ,1985